RESPONSA

Pro Nobili Domino Ioanne filio Nobilis D. Capitanei Pauli AEmilij de Argelis nuncupato de Paltronibus, A Clarissimis, atq; eruditissimis Iurisconsultis redita.

In causa mota pro parte Nobilis D. Alexandri de Paltronibus.



BONONIAE, Ex Officina Victorij Benacij. M. D. XCII.

EXCELLENTISS. D. TIBERII Cerasii ſacrę Aulę Conciſtorialis, nec non Cameræ Apoſtolicæ, & fiſci Aduocati.

SVMMARIVM.

1 *TEſtamentatis duobus eodem die confectis in ſubſtantialibus diuerſis neutri illorum creditur.*
2 *Idem de duobus mandatis eadem die factis.*
3 *Forma a teſtatore ſtatuta non ſeruata, ſcriptura nullam habet fidem.*
4 *Regiſtratio facta non ſeruata forma ſtatuti nulla eſt.*
5 *Agenti ad bona vti fideicommiſſo ſubiecta incumbit onus probandi fuiſſe in bonis teſtatoris.*
6 *Et etiam identitatem bonorum.*
7 *Teſtes de auditu etiam in antiquis non probant.*
Probatio æquiuoca, & dubia non releuat, & nu. 9.
10 *In materia fideicommiſſi probatio plena, & concludens eſſe debet.*
11 *Pluralitas rerum potius præſumitur, quàm identitas ad euitandam fideicõmiſſum.*

TEſtamento ex Archiuio extracto obſtat primo parte aduerſaria fuit productum aliud † teſtamentum ſub eodem die diuerſum in ſubſtantialibus ab iſto ex Archiuio extracto, quo fit, vt cum ſub eodem die ambo reperiantur confecta neutrum illorum fidem habeat Curt. Iun. omnino in terminis noſtris videndus in conſ. 166. nu. 9. gloſ. & Doct. in l. fin. C. de edic. diu. Ad. tollen. Oldra. conſ. 1. ſub nu. 9. Beltram conſ. 223. col. 1. Boer. deciſ. 211. nu. 3. Eiuſ de com. opin. in ver. teſtamenta duo nu. 60. Vaſqueſ. de ſucceſ. par. 2. lib. 1. §. 1. num. 46. Tiraq. de priuileg. pie cauſ. priuileg. 35. Clar. in §. teſtamentum in vlt. q. Burſat. conſ. 36. nu. 1. lib. 1. Michael Craſſ. recep. ſent. in §. teſtamentum q. 91. & † in duobus mandatis eodem die confectis tenuit alias Rot. vt per Mohed. deciſ. 56. Gomes. deciſ. 74. & refert Burſat. vbi ſupra.

Secundo non eſt danda illi fides, quia teſtator in eo ordinauit, vt illud regiſtraretur vna cum inuentario ſuorum bonorum in Camera actorum, ſed ex fide per DD. præſidentes Archiuij facta apparet illud nõ fuiſſe regiſtratum cum d. Inuentario, & ſic † formam a teſtatore traditam non fuiſſe ſeruatam; conſequenter nullam poteſt habere fidem videatur Curt. Iun. in dicto conſ. 166. nume. 1. vſque ad nume. 8. Bald. in l. final.

C. si mancip. Brun. in tract. de form. in tit. qualis debet esse forma in ver. prædicta Paris. cons. 19. nume. 8. lib. 2. Simon. de Pret. de interp. vlt. volunt. fol. 448. nume. 44. sicuti dicitur de † registratione facta non seruata forma statuti Bar. in l. Cum lex nu. 8. ver. si vero contractus. C. de fid. instru. Bal. in l. vniuersa sub nu. 2. C. de precib. imp. offer. Socin. Iun. cons. 2. nu. 4. & 5. vol. 2.

Et hæc quoad primum dubium, quo verò ad tertium omisso secúdo, quia super eo aliàs scripsi, dico, quod Illust. D. Alex. aduersario, qui † agit ad bona ista tanquam supposita fideicommisso Antonij Sen. incumbere onus probandi illa fuisse in hæreditate ipsius Antonij Bar. in l. fina. sub nu. 21. post med. ver. si vero probat titulum, & possessionem. C. de edict. diu. Adr. tollen. Aret. in l. Pomponius colum. fin. ante fin. ver. Ideo Bar. not. de acquir. possess. Rip. in c. Eccl. nu. 35. de caus. possess. & prop. Caputaq. lib. 2. decis. 28. inter manuscriptas. 1

debet probare, quod illa, quæ hodie possidet Illust. D. Ioan. meus ipalis, sint illa eadem, quę tenebat, † & possidebat Ant. Senior, qui ætenditur fideicommissum fecit Alex. cons. 82. nu. 14. vol. 2. & cons. 9. nu. 8. & seq. vol. 6. Galliaul. in l. Centurio nu. 56. circa fin. de vulg. & pil. Aym. cons. 61. nu. 6.

Hoc autem non creditur pro batum per testes, & licet materia sit an-iqua, tamen nec † testes de au[illegible] ad hunc effectum sufficerent, vt in plura deducit Cephal. cons. 250. nume. 17. & sequen.

[illegible] parte aduersa fuit productum testamentum † [illegible]

Minus probat instrumentum diuisionis de Anno 1508. quia ibi filij Antonij dicunt velle diuidere bona inter eos communia, & etiam tanquàm hæreditaria paterna, & etiam eis obuenta ex hæreditate Alexã. vltra, quod ipsis diuidentioni assignantur plura, & plura bona pro satisfactione dotum matris, & vxorum. Vnde cum ex ipso instrumento non possit colligi, quæ essent illa bona, quæ ex præsente testamento Antonij obuenerunt, ista † probatio collecta ex hoc. Instrumento est equiuoca, & dubia, vt nihil releuet Socin. Sen. omnino videndus cós. 8. nu. 7. & 8. Io. And. in c. auditis in ver. si per illa constiterit de præscrip. vbi dicit, quód si probat equum mortuum in itinere, non ideo erit fundata mea intentio, nisi in specie probem, quod sit ille equus, quẽ ego peto, sequitur ibi Ant. de Bur. nu. 19. & Abb. Alex. cons. 118. nu. 4. & cons. 119. num. 3. vol. 1. Dec. cons. 91. col. 2. & cons. 109. nu. 2. Aym. cons. 112. nu. 3.

Et eodem modo tollitur altera diuisio de Anno 1516. quia in illa pariter protestantur sibi reseruata esse iura fideicom. tam Antonij patris, quàm Iacobi aui, & consequenter prǽsuponunt adesse bona vtriusq; fideicom. qualia autem sint ista Antonij, & qualia Iacobi hoc non liquet.

Ideo

9 Ideo † probatio incerta, & non releuat per prædicta, & facit regu. c. in præsentia de probat. & l. neque natales C. de probat. cum vulg.

Ex tertia diuisione colligitur, quod post mortem Antonij testatoris fuerunt per hæredes acquisita plura bona libera, & tamen non constat, nec probatur si illa, quæ hodie petũtur, sunt ex illis liberis, vel ex illis subiectis fideicommisso.

Et hoc magis, quia in testamẽto de anno 1567. d. Alex. aduers. declarauit bona per eũ possessa esse subiecta fideicõ. per quod datur intelligi, quod si etiam illa possessa per Antonium Iun. essent ipsa eodem fideicom. subiecta, idem fuisset declaratum de eisdem bonis, ne inæqualis esset diuisio, & conuentio. Vnde tanto magis redditur incerta, & inuerosimilis

10 hæc † probatio maximè in hac materia, vbi plena, & concludens esse debet Rip. in l. 2. sub nũ. 8. & seq. quor. bonor. Alex. cons. 187. num. 3. lib. 2.

11 Nam & regulariter rerũ † pluralitas præsumitur potius, quàm identitas ad euitandum præsertim fideicom. Alex. cõs. 134. nu. 3. vol. 2. Ruin. cõs. 97. nu. 6. vol. 4. & cons. 141. nu. 12. vol. 5. Aym. cons. 112. nu. 3. Ideo concludendum non esse aliquo modo probatam huiusmodi identitatem.

Ita respondi Ego Tiberius Cerarius Sacræ Aulæ Consistorialis, nec nõn Cameræ Apostolicæ, & fisci Aduocatus.

Locus ◯ Sigilli.

EXCELLENTISS.[I] D. BERNAR. Bisciæ Aduocati.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura priuata non habens requisita necessaria non probat.*

2 *Scriptura extracta, & aliena scriptura parte non citata, & sine iudicis auctoritate non facit fidem*

3 *Scriptura sine signo etiam antiqua non probat.*

4 *Productis per eundem duabus scripturis diuersis, neutri statur.*

5 *Producenti diuersas scripturas imputatur.*

Productis diuersis scripturis, à diuersis vna non tollit aliam, si possunt concordari, & si non possunt concordari, statur potiori, secus, si ab eodem scripturæ diuersæ producantur.

Decisio Rotæ super mandatis diuersis eadem die factis.

Incertitudo inducit ignorantiam veritatis, vbi de communi.

Diuersitas temporis diuersitatem actus ostendit.

0 *Agens ex fideicommisso debet plenè probare bona, ad quæ agit, fuisse in bonis testatoris.*

1 *Interpretatio fit, vt confessio minus noceat confitenti.*

2 *Dictio, etiam auget dispositionem.*

3 *Præseruatio nullum ius tribuit, sed solum conseruat.*

4 *Probatio incerta non releuat.*

5 *Fundamentum fieri non potest in confessione, quæ non est clara, & explicita.*

6 *In diuisionibus potest esse, & fieri, quod vnus habeat bona libera, alter bona subiecta fideicommisso.*

7 *Possibile sufficit, vt probatio non releuet.*

8 *Dubietas ratione possibilitatis facit, vt non dicatur probatum.*

9 *Interpretatio fit contra probare volentem.*

EX supradicta serie facti tres oriuntur difficultates, prima est, an sit producta aliqua scriptura, quæ legitimè probet testamentũ d. Antonij antiqui de Paltronibus, secunda, an ex eo constet de fideicommisso, quod comprenderet personam Illust. D. Alexãdri, tertia, an ex instrumentis diuisionum, de quibus in serie facti probetur, quod bona tenta, & possessa per Illust. D. Iulium tempore eius vitæ, & mortis, & peruenta ad D. Ioannem fuerint in bonis dicti olim Antonij antiqui.

Dico, quod, cum illa sit † scriptura priuata, & copia, cum non habeat requisita in c. 1. de fide instrum. ideo non probat l. exemplo C. de probat. cum enim extracta † sit ex aliena scriptura, parte non citata, & sine iudicis auctoritate, non potest fidem facere c. fi. de fid. instrum. vbi Innoc. & alij Bart. Purpura. Curt. Iun. & alij in auth. si quis in aliquo. C. de eden. late Couar. practi. quæst. cap. 21. nu. 4. † scriptura enim sine signo etiam antiqua non probat, quia præsumitur copia Pute. decis. 137. lib. 3.

Quòd sine difficultate procedit hic, vbi pars aduersa de eodem fideicommisso † produxit duas scripturas, quæ sunt inter se diuersæ, ideo neutri statur, quia vna tollit alteri fidem, cum ignoremus, quæ sit vera, & de hoc est tex. in l. scripturæ, vbi Bal. & Salic. id notant, C. de fid. instrum. c. imputari extra eod. titu. Curt. Iun. in cons. 166. nu. 9. nàm licet sit contentio inter doctores, an sit recurrẽdum ad originale, de quo per Docto-

res

res in l.Sempronius.ff.de lega.2.tamen omnes conueniunt,quod si non apparet de originali, interim neutri scripturæ statur ad fauorem produ-
5 centis, quia imputatur † producenti diuersas scripturas,debuit enim il las prius perpendere,& considerare d.c.imputari,quando enim à diuer-
6 sis † producuntur diuersæ scripturæ, vna non tollit aliam,si possunt concordari, & si non possunt concordari,statur potiori Salic. in d.l. scripturæ, nu.4. quãdo verò ab eadem parte tunc neutri statur,etiam si non sint
7 contrariæ, sed solum sint diuersæ, vt ibi per Doctor.& ideo alias † Rota resoluit,quod si eodem tempore facta exhibentur duo mandata diuersa, quod neutri stetur, vt per Mohedan.decis. 57.vbi dat rationem, quod
8 † incertitudo facit, quod ignoremus, quæ sit vera l. duo sunt Titij.ff.de testam.tute. idem tenet Socin.cons.2.nu.11.lib.2.Salic.in l.final.nu. 22. C.de edic.diui Adri.tollen.vbi Alex.nu.28.Ias.nu.29.& 32.Sebast.Sapi. nu.111. Zuccar.nu.454.qui testantur de communi,& cum istis pertransit Surdus cons.141.lib.1.licet velit recurrendum esse ad originale, quæ quæstio non cadit hic,vbi non constat de originali.

Nec obstare prædictis videntur conuentiones,& declarationes factæ de anno 1567 .in quibus interuenit Iulius,cuius est nunc hæres Ioãnes, quia vltra,quod ipse non fuit de principalibus contrahentibus, & erat minor,& filiusfamilias,& fuit promissum,quod maior factus ratificaret, quæ ratificatio non reperitur,dico quod,cum institutio cum fideicommisso in illis conuentionibus registrata sit diuersa ab illa producta,& leuata ex Archiuio publico,vt ex lectura apparet,comprehenditur, quod patitur eundem deffectum diuersitatis,de quo supra, quod clarius apparet ex instrumento diuisionis facto de anno 1521.per eundem Illust.D. Alexandrum producto,quia ibi enunciatur testamentum Antonij factũ, non sub die 20. Februarij, sed 7. Februarij ex qua diuersitate diei colli-
9 gitur,quòd de diuerso testamento tunc agebatur, nàm† diuersitas temporis diuersitatem actus ostendit l. qui bis idem, vbi omnes de verborũ obligat.l.quinquaginta de probat.& ibi Florian. Paul. de Cast. in l.scire debemus in prin. de verbo.obligat.Bal.& Imol.in l. Sempronius de lega. 2. idem voluit Imol. in l.plane S. si eandem de legat.1.

Quò ad secundam difficultatem, quia alias super ea scripsi refero me ad ea, quæ tunc scripsi.

10 Restat tertia difficultas, dico quod † agens ex fideicommisso contra aliquem debet probare bona, ad quæ agit,fuisse in bonis testatoris tempore illius mortis,& requiritur plena probatio.Alexã.cons.139.nu.14. lib.6.& cons.187.nu.3.lib.7.Tiraq.in l.in pari nu.4.de regul.iur.Capic. decis.55.nu.2.Riminal.cons.258.num.32.lib.2. de cõi Menoc. in 4.re-

med.

med.adipis. possess.nu.678.Tiraquell. in tract. le mort Saisit 4.par. decla ra.1.nu.3.Rolan.cons.26.nu.19.lib.3.

Et licet instrumentum diuisionis posit sufficere ad probandũ bona fuisse testatoris, tamen requiritur, quod confessio sit clara, & explicita,
11 aliàs non nocet nec confitenti: fit enim † interpretatio, vt quanto minus noceat ipsi confitenti Anton. de But. in c. ex literis il primo in fin. de sponsa. Alexan. cons. 183. nume. 7. lib. 5. Deci. cons. 278. nu. 6. latè Natta cons. 161. nu. 5. Riminal. Iun. cons. 204. nu. 55. Pedemonta. decis. 29. nu. 10 Moheda. decis. 37. Pute. decis. 30. lib. 3. Caputaq. decis. 189. par. 1.

At in prima diuisione facta de anno 1508. non dicitur, quod bona diuisa essent Antonij testatoris, sed solum, quod diuidunt bona communia inter eos, & etiam tanquam hæreditaria paterna, & etiam eis obuēta ex testamento olim Alexandri, & ideo conueniunt, quod per dictam diuisionem non intelligatur derogatum, nec fideicommisso Antonij, nec Alexandri de Paltronibus, dictio autem illa: & etiam, obuenta ex testamento Alexandri benè importat, quod sint aliqua de bonis Alexan-
12 dri, quia † dictio, etiam, includit vtrumque casum, cum augeat dispositionem Crauet. cons. 294. nu. 7. vers. 7. pondero tamen non per hoc dicunt esse bona Antonij.

Et licet declarent non censeri derogatum per illam diuisionem fideicommisso Alexandri, & Antonij non tamen per hoc fatentur illa bona
13 esse de comprehensis sub illis fideicommissis: nam † præseruatio nullum ius de nouo tribuit, sed solum conseruat fideicommissum quatenus super aliquibus ex illis bonis adesset l. fin. in fin. C. de tēpo. appellat. Ruin. cons. 99. nu. 11. lib. 1. Socin. Iun. cons. 65. nu. 81. lib. 1. Pute. decis. 189. in
14 vna Ispalen. lib. 1. Paleot. decis. 2. & nihil. tanquam in certa † probatio non potest releuari c. in præsentia de probat.

In secunda autem diuisione facta de anno 1516. in qua diuiduntur eadem bona, de quibus in supradicta diuisione protestantur ipsi diuidentes, quod nolunt per illam esse derogatum prætento fideicommisso facto per Antonium patrem, & Iacobum auum, vnde colligitur, quod in illa diuisione ipsi diuidebant bona, quæ fuerant etiam Iacobi aui, quæ autē essent Antonij, vel Iacobi non declarant, ideo in ista confessione nō po-
15 test fieri † fundamentum, cum nō sit clara, & explicita Alex. d. cons. 183. lib. 5. cum alijs supra allegatis.

Et licet in tertia diuisione facta de anno 1521. in qua Nicolaus filius Antonij diuidit cũ Iacobo, & Iulio filijs Antonij bona Vincentij vnius ex filijs Antonij antiqui, qui sine filijs decesserat, diuidentes dicant habere plenam notitiam de testamento Antonij antiqui nihilominus di-

cunt

cunt illud factum de anno 1502. die 7. Februarij, & postea subdunt plura, & plura bonorũ aliàs diuisa in præcedentibus diuisionibus fuisse libera, & plura bona fuisse acquisita post mortem Antonij, vnde non potest sumi concludens probatio, quę fuerint relicta per Antonium Seniorem, vnde cum solus Alexander de anno 1567. declarauerit bona sua esse subiecta fideicommisso, & non Antonius, resultat, quod potest esse, quod Antonius habuerit bona libera, & non subiecta fidei-
16 commisso, quod fieri potest in † diuisione, vt per omnes in l. qui Ro-
17 mæ. §. duo fratres de verbo. obligat. & † sufficit possibile, vt probatio non releuet Socin. Sen. cons. 8. nu. 7. & 8. cum vt dixi, debeat conclude-
18 re per necesse, & dubietas etiam ratione † possibilitatis facit, quod nõ dicatur probatum Paul. de Cast. in l. penult. §. docere num. 4. ff. ne quis eum Deci. cons. 37. nũ. 9. vers. prætereà Pute. decis. 361. lib. 3. fit enim
19 interpretatio contra volentem probare etiam in instrumento Grauet. cons. 218. nume. 6. nec capiuntur secundum subiectam materiam, nec in potiori significatione, Deci. cons. 321. nume. 10. Ruin. cons. 30. nume. 5. lib. 1.

Ego Bernardinus Biscia Aduocatus.

Locus O Sigilli.

XCELLENTISS. D. IO. PETRI Surdi Iurisconsulti.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura leuata ex archiuio publico fit Authentica, & authoritatem sumit.*
2 *Et inducit notorium.*
3 *Duæ scripturæ si reperiantur productæ, altera priuata, altera publica, statur digniori.*
4 *Publica scriptura derogat priuatæ.*
5 *Scripturæ contrariæ probant in ea parte, in qua conueniunt, licet non probet in ea in qua discordant.*
6 *Suspitio in parte non remouet fidem alterius partis, in qua non inuenitur suspitio.*

7 Scripturæ non se inuicem elidunt, quando non sunt omnino incompatibiles.
8 Productio erronea potest reuocari docendo de errore.
9 Differentia est inter productionem, & confessionem ex productione resultantem.
10 Scripturæ duæ repugnantes, vbi ab eadem parte producuntur, illis fides non adhibetur.
11 Diuersitas inter productionem testium, & instrumentorum.
12 Testamenta inter se diuersa si producantur, neutrum probat.
13 Producere volens instrumentum ea plus legere, id perlegere debet.
14 Contrarietas non tollitur per relationem ad originale, quando scripturæ ab eadem parte producuntur.
15 Vtraque scriptura quando producitur ab eadem parte, semper vtrique fides adimitur ob contrarietatem, dato quod vna sit publica, altera priuata.
16 Si scripturæ producantur à diuersis, statur digniori, secus si ab eodem.
17 Facta productione ab eodem, non distinguitur, An vna sit priuata, & altera publica, neque dignior.
18 In producentis perditione non minus creditur priuata scriptura, quæ in iuditio fuit producta, quàm credatur publica.
19 Producens scripturam videtur fateri illam veram, & illi statur. Contra producentem.
20 Confessio superat omnes probationes etiam instrumentarias.
21 Requisita ad hoc, vt scriptura Archiuij probet.
22 Exemplo non creditur etiam in archiuio reposito.
23 Vna scriptura confundit alteram, & nullo modo reduci possunt ad concordiam.
24 Scriptura priuata reperta in Archiuio probat.
25 Hoc non habet locum, quando contrarium probatur.
26 Instrumentum publicum, & si plenam fidem faciat, tamen admittit contrariam probationem.
27 Multa, quæ probant, contraria probatione elidi possunt.
28 Instrumentum non probat, quando contra illud aliqua opponuntur.
29 Scripturæ diuersæ non probant in eo, in quo conueniunt.
30 Scripturæ continentes non verisimilia non probant etiam in parte.
31 Instrumentum continens vnum plus altero, vnum ex eis est falsum.
32 Incertitudinis ratione neutrum probat.
33 Testamentum in vna parte falsum est in toto falsum.
34 Scripturæ licet non sint contrariæ, sed diuersæ neutri creditur.
35 Productio non potest reuocari prætextu erroris.
36 Aliud est reuocari confessionem, aliud reuocare confessionem ex productione resultantem.
37 Confessio scripta non potest reuocari.
38 Reuocationi locus non est, vbi confessio fuit acceptata.

Produ-

39 *Producens scripturam videtur fateri omnia contenta in ea.*
40 *Geminatio impedit reuocationem confessionis.*
41 *Errorem allegans debet probare rem se aliter habere.*
42 *Confessio iurata reuocari non potest.*
43 *Confessio sola partis non probat testamentum, & 45.*
44 *Aliud est voluntas, aliud est solemnitas.*
46 *Solemnitas probatoria non requiritur, quando de actu constat per confessionem partis, sed declaratur.*
47 *Probatio per confessionem non sufficit, quādo lex procedit vltimus annullan. actū.*
48 *Hæres eiusdem iuris est, cuius est defunctus.*
49 *Hæredi licet, quicquid licebat defuncto.*
50 *Hæres non potest venire contra factum defuncti.*
51 *Fallit, quando defunctus nouerat ex eo actu obligatus.*
52 *Hæres non obligatur in plus, quàm defunctus.*
53 *Ex actu impugnato non potest quis se iuuare.*
54 *Qualitas adiecta diuersificat, & in alia spetie reponit.*
55 *Qualitatis nouæ adiectio actum efficit nouum.*
56 *Pluralitas rerum, & scripturarum præsumitur.*
57 *Testes non probant scripturam testamenti, nisi addunt, quòd ea est, quæ fuit producta.*
58 *Multiplicitas præsumitur, vt euitetur contrarietas.*
59 *Producens scripturam contrariam videtur contrarium fateri.*
60 *Fides tollitur ex confessione partis contrariæ.*
61 *Confessione partis tollitur præsumptio iuris, & de iure, & idem de sententia, quæ transiuit in rem iudicatam.*
62 *Confessio est maior probatiò instrumento.*
63 *Diuisio facta inter grauatos tamquam de bonis hæreditarijs probat sufficienter bona fuisse in bonis testatoris.*
64 *Confessio non solum nocet Confitenti; sed cuicumq; ab eo causam habenti.*
65 *Diuisione facta inter aliquos vti hæredes patris, videtur bona vti paterna diuisa.*
66 *Instrumentum non probat ad præiuditium illius, qui non rogauit notarium.*
67 *Scriptura non probat inter eos, qui illam fieri non mandarunt.*
68 *Confessio vnius non nocet tertio.*
69 *Verba enuntiatiua propter aliud omissa non probant dominium.*
70 *Identitas est probanda.*
71 *Intentionis suæ fundamentum quilibet tenetur probare.*
72 *Facta non præsumuntur.*
73 *Talem se probare tenetur, qui talem se asserit.*
74 *Hæredem qui se dicit, tenetur illud probare.*
75 *Agens contra aliquem vti hæredem tenetur probare illum hæredem.*

76 Legitima, & Trebellianica detrahitur à filio grauato, & est exempta à restitutione fideicommissi.
77 Probatio dubia non releuat.
78 Interpretatur semper contra probantem.
79 Incertitudo vitiat probationem.
80 Consentiens alienationi rei fideicommisso subiectè sibi praiudicat.
81 Alienans non potest aliquid facere in praiuditium contractus, quem fecit.
82 De euictione obligatus non potest agere ad rem, pro qua tenetur.
83 Reo satis est rem dubiam efficere deducendo possibile.
84 Confessio pro parte vera praesumitur in totum vera, & è conuerso.
85 Confessio nocet confitenti, & habentibus causam ab eo.
86 Et etiam singulari successori.
87 Verba enuntiatiua per modum causae prolata probant.
88 Producens instrumentum fatetur omnia contenta in illo.
89 Etiam quo ad ea, quae enuntiatiuè proferuntur.
90 Maximè quando sunt necessaria ad actum.
91 Iulio sunt subiecta, qualia praedicata demonstrantur.
92 Societas vnica non debet diuerso iure censeri.
93 Actus eo modò factus praesumi debet, quo de iure fieri debebat.
94 Diuisio non est iusta, in qua assignantur vni omnia bona libera, alteri omnia obnoxia feudo, vel substitutioni.
95 Ditari quilibet praesumitur.
96 Actor propter incertitudinem succumbit.
97 Iudex non potest in re ambigua ferre certam sententiam.
98 Probatio debet esse concludens.
99 Prohibitio alienationis facta vni non extenditur ad alium.
100 Prohibitio alienationis facta filijs non extenditur ad nepotes.
101 Fideicommissarius non venit appellatione haeredis.
102 Dictio infrascriptis operatur, ac si proprium nomen fuisset expressum.
103 Prohibitio iniuncta haredi per nomen proprium non extenditur ad alium.
104 Dispositio loquẽs per verbũ, infrascriptis haeredibus nõ refertur ad haerede haeredis.
105 Veniens contra voluntatem defuncti non potest ex ea lucrum facere.
106 Voluntatem testatoris contemnens nil consequitur de eo, quod cohaeredi fuit in poenam ablatum.
107 Alienans contra praeceptum testatoris priuatur commodo substitutionis, & dicitur odiosus testatori, & illum iniuria afficere.
108 Substituti descendentes continentur sub dictione infrascriptorum.
109 Haeredes illi dicuntur omnes, qui testatoris inditio veniunt.
110 Prohibitio alienationis censetur facta contemplatione substitutionum ordinatarum à testatore, & vt bona seruentur vocatis à testatore.

Prohibitio

111 *Prohibitio personalis, & nominatiue facta includit etiam substitutos, quando constat de coniectur ata voluntate testatoris.*

112 *Ratio tacita idem operatur, quod expressa, quando sola potest assignari, & ideo habetur pro expressa.*

PRimus, qui se offert articulus in causa, quæ Bononiæ agitur inter Illust. Dominum Alexandrum Domini Euangelistæ de Paltronibus, & Illust. Dominum Ioannem filium Illust. D. P. Aemilij de Argilis super testaměto D. Antonij Paltroni is est, an fides aliqua sit adhibenda scripturis à D. Alexandro productis, quæ dicuntur continere testamentũ, de quo supra, & videtur eas probare testamentum, nam etsi inuicem appareant contrariæ, seu diuersæ, tamen cum vna sit priuatissima, & nullius notarij authoritate suffulta, non ea attendenda erit.

1 Sed altera, quæ fuit † leuata de publico Archiuio, à quo fit authentica, & authoritatem sumit secundum Bald. in rub. C. de fid. instru. nu. 43. Batr. in c. 2. col. 3. vers. nonus casus, & ibi Imol. nu. 14. de fid. instrum. &

2 † inducit notorium, vt post Bald. inquit Rom. in cons. 350. nu. 20. Bero. in cons. 54. num. 28. vol. 2. & quando ex duabus scripturis productis vna est priuata, altera vero publica, statur digniori, idest publicæ ita deter-

3 minat glos. in l. † scripturæ C. de fid. instr. quam sequitur Bald. nu. 7. dicens quod, & si producens priuatam scripturam teneatur illi stare, tamě

4 fallit, quando contrarium probat per publicam, quia † publica derrogat priuatæ l. testamento. ff. de hæred. institu. secundo facit quia, & si scripturæ productæ differant inter se in aliquibus, conueniunt tamen in substitutione, cuius vigore Dominus Alexãder agit, & id sufficit, quã-

5 doquidem † scripturę contrariæ probant in ea parte, in qua conueniũt licet non probent in ea, in qua discordant ita determinat Cyn. in dicta l. scripturæ nu. 1. col. 2. vers. in secundo autem exemplo, vbi si duæ scripturæ producantur, quarum vna dicat, quod emi solus, altera quod emi cũ vxore, ego obtinebo pro parte, quia quoad eam non sunt contrarię, sed se compatiuntur, allegat duo iura, Idem voluit Bald. ibi nu. 10. quia ratione suspicionis in parte non remouetur fides alterius partis in qua nõ

6 inuenitur † suspicio allegat textum, quem dicit notabilem in l. filius §. sequens quæstio. ff. de fals. Tertio scripturæ productæ non sunt contrariæ, sed diuersæ: in ea enim, quæ dicitur ab Archiuio desumpta, extant nonnulla verba qualificantia condemnationem substitutionis, quæ deside-

7 rantur in alia, † & scripturæ non se inuicem elidunt, quando non sunt omnino incompatibiles, vt ponunt Doctor. in d. l. scripturæ C. de fid. instrum. & in cap. imputari eo. tit. Quarto poterit D. Alexander reuocare

 pro-

8 produdionē copiæ primo loco factā † tāquā erroneā docēdo de errore per copiā ab Archiuio leuatā, vt voluit Bal. in l. alia nu. 1. C. de his quib. vt indign. & in terminis hoc admittere videtur Butr. in d. c. imputari nu. 2. verſ. & aduerte, quia aliud vbi conſtituit diſcrimen inter productionē
9 † & confeſsionem ex productione reſultantem.
Verius tamen eſt ſcripturas prædictas ita ſe inuicem collidere, vt neutra probet, ſecundum regulam, quod vbi duæ ab eadem parte producūtur
10 † ſcripturæ repugnantes, illis fides non adhibetur l. ſcripturæ C. de fid. inſtru. cap. imputari extra eo. tit. & ratio eſt, vt ibi dicitur, quia cum producens prouidere potuerit, & altera ex eis eligere, ſibi eſt imputandum, qđ non fecerit ſeq. gloſ. ibi But. & Imol. in fin. Abb. in prin. Fely. nu. 4. & 6.
11 & doct. omnes in d. l. ſcripturæ, dum ponunt rationem † diuerſitatis inter teſtium, & inſtrumentorū productionem Socyn. Iun. conſ. 2. nu. 11.
12 vol. 2. & eſt regula, quod vbi producuntur duo † teſtamenta inter ſe diuerſa neutrum probat, ſi ignoratur, quod præualere debeat, vt poſt gloſ. Salic. & alios dicit Socin. in loco prædicto nu. 12. Bouer. deciſ. 311. Marſili. in rub. C. de probatio. nu. 341. Craue. conſ. 143. nu. 5. Ideo Specu. in tit. de inſtr. edit §. videndum reſtat num. 5. admonet volentem inſtru-
13 menta producere † quod ea prius legat, & perlegat. quia ſi quid contra producentem continebunt, erit locus carmini heu patior telis vulnera facta meis, & hæc concluſio in tantum vera eſt, quod Grām. conſ. ciui-
14 li 66. nu. 58. tenet hanc † contrarietatem non tolli per recurſum ad originale, quia nihilominus originali, non ſtatur cuius ſententiam, vbi ſcripturæ producuntur ab eadem parte comprobat Ferran. Gargia. patrocin. 25. per totum, dicens tam aliud eſſe quando producerentur à diuerſis, de quo tamen dicto nunc non expedit diſputare, hoc autem certum eſt durius agi, quando ſcripturæ contrariæ producuntur ab eodem, quā vbi à diuerſis, vt dixi in conſ. 144. & ponunt Doct. in dicto cap. imputari & in l. ſcripturæ, ſcripturæ autem productæ ſunt contrariæ, quia ſecunda continet teſtamētum Domini Antonij, cum ſubſtitutione modificata, ſcilicet (ſi hæredes deceſſerint ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex eorum legitimo matrimonio, & eorum corporibus, aut etiam cum liberis antedictis, & ipſi liberi decederent ſine liberis, & deſcendentibus maſculis.) Cum tamen prima pariter ſub eiſdē anno, menſe, & die eiuſdem D. Antonij teſtamentum continens nihil habet ex prædictis, ergo neutri ſtandum eſt, vti latius etiam demonſtrabo in reſolutione contrariorum, ex quibus apparebit ſcripturas eſſe contrarias, & publicæ non magis credendum, quàm priuatæ, & eas non etiam probare in parte in qua conueniunt, & reuocari non poſſe confeſsionem, vel etiam productionem.

Non

Non igitur reſiſtit, quod ſcriptura ab Archiuio deſumpta ſit auctentica, & ſuperet aliam priuatam, quæ ſolemnitate caret, quia reſpõdeo,
15 id non procedere, quandot vtraq; producitur ab eadem parte, hoc etenim caſu ſiue ambæ ſint publicæ ſiue vna publica, altera priuata, vel ambæ etiam priuatę ſemper vtriq; fides adimitur ob contrarietatem, ita vo
16 luit gloſ. in dicto cap. imputari, dicens quod vbi † ſcripturæ producuntur à diuerſis, tunc ſtatur quidem digniori, at ſecus, quãdo ab eodem ita etiam Io. And. ibi quem ſequitur Butr. nu. 1. & 3. Anchar. num. 2. Imol.
17 in princ. dicens, quod † facta productione ab eodem non diſtinguitur an vna ſit priuata, & altera publica, nec quæ dignior ſit Abb. nu. 4. & Felyn. nu. 3. & 8. idem voluit Cyn. in d. l. ſcripturæ in princ. & nu. 3. Nicol. Matar. quem citat ibi Bald. nu. 7. ſequitur Io. Fabr. in prin. Iacob. de Are. quem refert, & probat Saly. nu. 2. Bart. 161. num. 3. Boer. in deciſ. 252. nu. 2. & prædicti ſaluant gloſ. in contrarium allegatã, quando ſcripturæ
18 producuntur à diuerſis, & ratio eſt quia in † producentis, perniciem nõ minus creditur priuatæ ſcripturæ, quæ in iudicio fuit producta, quam
19 credatur publicæ, quia † producens videtur illam fateri eſſe veram cap. olim de cenſib. & producenti ſtatur contra ſe Auth. ad hæc C. de fid. inſtrum. & quando ſcripturæ ab eadem parte producuntur, ſunt ęquales quo ad producentem, licet non ita ſit quoad conuincendũ reum, quod ſi militant hæc, quando priuata ſcriptura cum recipit à ſola productione multo magis obtinebunt quando producens expreſsè cum iuramento affirmat (vti contigit hoc caſu) eam eſſe verã, cum ergo clarę ſint deciſiones, non eſt curandum de authoritate gloſ. & Bald. qui etiam ratione prædicta conuincentur, nam producendo priuatam ſcripturam
20 fatetur illam eſſe veram † confeſsio autem ſuperat omnes probationes etiam inſtrumentarias, vt ſunt iura clara ergo ſcriptura publica non eſt dignior, nec maiorẽ habet authoritatem, quam priuata, cui accedit cõfeſsio partis. Reſponderi etiam poteſt, quod ſcriptura illa de Archiuio leuata non probat, quia non conſtat, quod ſit ſcriptura Archiuij, nec
21 quomodo peruenerit in Archiuium, † vel quod is Archiuij cuſtos, qui in eum locum redegit id, quod eſt neceſſarium, vt ſcriptura fidem faciat, alias eſſet in facultate priuati ſcripturam informem reponere in Archiuio, vt inde Authentica efficiatur, ita Corne. in conſ. 142. col. 3. verſ. reſtarent alia vol. 3. ſequitur Deci. & alij citati à Crau. de antiquit. tempor. par. 1. §. quarto limitatur nu. 1. & in conſ. 602. nu. 3. Rim. conſ. 472. nu. 38 Gabriel. com. opin. lib. 1. tit. de probatio. concl. 5. nu. 17. & in præſenti facto non modica ſubeſt ſuſpitio, nam qui dicitur potuiſſe in Archiuio, nõ dicit à quo ſcripturam habuerit, & facile potuit Magiſtro Archiuij imponi, vt in terminis conſiderat. Curt. Iun. conſ. 166. nu. 6. in fin.

& nota-

& notarius de ea rogatus, iam eo tempore decesserat, & exemplum primo loco productum minus cōtinet quàm secundum, quæ omnia vacillare faciūt illud; fidem, & vim adimunt Archiuio. Tertiò respondeo, quod dicta scriptura Archiuij non potest esse nisi exemplum, cum notarius, qui dicitur de eo testamento rogatus iam in fata concessisset, at
22 † exemplo non creditur etiam in Archiuio, reposito secundum Dec. in auth. si quis in aliquo num. 23. C. de eden. Moder. Gall. de feud. tit. 1. §. 5. nu. 23. Gabriel. dicta conclus. 5. nu. 19. Quartò respondeo, quod omnis cessat difficultas ex eo, quia vtraq; scriptura dicitur ab eodem nota-
23 rio facta, ideoq; † confundit alteram, & nullo modo reduci possunt ad concordiam, vt rectè in proposito probat Curt. Iun. cons. 166. nu. 9. & 10.

Magna est coniectura, quia vt supra dixi instrumentum leuatum de Archiuio reperitur diuersum in institutione, seu substitutione ab eo, quod fuit primo loco productum à D. Alexandro, & quod cum iuramento affirmauit esse verum testamentum, & quod etiam fuit in ea parte descriptum in transactione facta de Anno 1567. Inter D. Alexandrum, & Antonium, vt ex vtriusq; collatione videre potest. Alia coniectura est, qđ legitur alia die factum quam referatnr in instrumento diuisionis Anni 1521. nam dicitur in Archiuiato factum fuisse vigesima die Februarij, at in dicta diuisione dicitur de die septima Februarij, & tamen credendū est, quod prædicti diuidentes bene sciuerint diem testamenti paterni, atque illius qualitates. Alia coniectura est, quod si dictum testamentum positum in Archiuio fuisset verum testamentum vtiq; cum eo adesset ēt inuentarium bonorum hæreditatis D. Antonij, qui ita mandauerat hæredibus suis, & hæredes prædicti vnam scripturam sine alia non produxissent, cum ergo non fecerint, non est illi scripturæ fides adhibenda. Quarta Coniectura est, quod notarius, qui dicitur de eo testamento rogatus, erat mortuus tempore, quo assertum testamētum dicitur positum in Archiuio, ita quod ille non potuit consignasse notario Archiuij. Quinta Coniectura est, quod non legitur quis illud consignauerit notario Archiuij, id quod est maximi momenti vti laudando in hoc Mantuanum statutum aduertit Curt. Iun. dicto cons. 166. nu. 6. in fin.

24 Et si dicatur aduerte, quia scriptura † est priuata reperta in Archiuio probat, vt volunt Butr. Imol. & alij in cap. 1. de fid. instrumentorū Ang. in auct. si quis in aliquo, vbi Ias. & Dec. C. de eden. late Gabriel. com.
25 opin. lib. 1. tit. de probat. conclus. 5. nu. 1. Respondeo hoc † esse verum tamen id non habere locum, quando contrarium probatur, nam idem
26 videmus in instrumento † publico, quod etsi plenam fidem faciat, tamē admittit contrariam probationem l. cum precibus. C. de probatio. cap.

tertio

tertio loco, & cap. licet causam ext. eod. late Tiraq. de retract. consan-
27 guin. §. 4. glos. 1. nu. 10. vbi multa † alia ponit, quæ quamuis probant, tamen contraria probatione elidi possunt Neuizan. cons. 46. nu. 13. & idẽ est, quando contra instrumentum aliqua opponuntur, tunc enim instru
28 mentum † non probat Imol. in l. 1. in princ. col. 1. ff. de op. nou. nunc. vbi Ias. nu. 10. Ruin. nu. 43. Horman. nu. 38. Socin. cons. 266. nu. 3. & 4. vol. 2. Decis. Pedem. 129. nu. 7. D. Beccius cons. 52. nu. 91. & seq.

29 Nec aduertatur secundum, quod saltem scripturæ † probent in eo in quo conueniunt secundum Cyn. & Bald. quia respondeo contrarium esse verius, & in nullo fidem eis scripturis adhiberi, vt tenet Salyc. d. l. scripturæ nu. 1. id deducens ex glos. ibi quæ in vers. pone, ergo dicit, qđ si ex duobus instrumẽtis vnum dicit, quod emi solus alterum, quod emi cum Vxore, neutrum probabit cum tamen quatenus dicitur maritum emisse dimidiam in hoc vtrumq; instrumentum conueniat, idem voluit Bart. d. l. scripturæ nu. 3. vers. pone, ꝙ ego, & sequitur istud exemplum, alij doctores omnes, ibi ratio autem est, quia cum nõ sit verisimile, quod eadem die, loco, & coram eisdem testibus fecerit quis duo testamenta diuersa, & sibi inuicem derrogant. & motus Iudicis non concurrit cum instrumentis, vt inquit Bal. in d. l. scripturæ nu. 6. vers. item pone aliud instrumentum, & secundum Bart. ibi num. 3. in fin. vers. si vero in neutro sufficit instrumenta inuicem pugnare ex veri similitudine licet non ex
30 necessitate Salic. nu. 1. & 4. vbi ait scripturas † continentes non verisimilia non probare etiam in parte, & respondet ad l. Sempronius proculo; de leg. secundo quod procedit, quando aduersarius confitetur partem, secus si negaret, & vtraq; instrumenta impugnaret, & illam doctrinam Bald. seq. Socin. cons. 278. num. 11. vol. 2. vbi loquitur in duobus testamentis, & cons. 28. nu. 9. vol. 3. Barbat. cons. 7. num. 5. vol. 2. Corne. cons. 63. col. 2. vers. Imo. si dicerent vol. 1. Bet. cons. 11. nu. 5. Curt. Iun. cons. 17. nu. 6. alios citaui in cons. 173. nu. 26. addo rationem aliam, nam cũ
31 ea instrumenta contineant vnum plus † altero, fatendum est esse falsum vnum ex eis, at ignoratur, quod sit verum, & quod sit falsum, ergo ratione
32 incertitudinis neutrum probat † vt per glos. in l. fin. in vers. missus C. de edict. diui Adria. tollen. quę loquitur in duobus testamentis de quo ẽt Mars. in rub. C. de probatio. nu. 382. vbi multa cumulat ad probandum, quod dispositio quæcũq; inficiatur propter incertitudinem falsitatis autem multi dubium, quin sit ex parte notarij, & quin versetur circa sub-
33 stantialia, ergo testamentum in vna † parte falsum, est in toto falsum, at probant Docto. omnes in l. si ex falsis, vbi Bart. Bald. Castren. Salicet. Alex. & Ias. nu. 9. qui dicit hanc esse magis communem opin. Alexan. in cons. 43. nu. 5. vol. 4. Lafran. in cap. quoniam contra in titu. de instrum.

product.

product. nu. 41. post Innocent. & alios in cap. fraternitatis extra de hæreti. prop. non est, quod quemquã moueat decisio Bald. in contrarium allegata, quæ etiam non est secũdum terminos quæstionis nostræ: loquitur enim quando contra instrumentum militat sola suspitio falsitatis, at nos quando vere est falsum, quia vt dixi necesse est, ꝙ ex dictis instrumentis vnum vere sit falsum, ideo aliud dicendum est, etiam si teneamus destructionem eiusdem Bald. in d.l.si ex falsis num. 14. Sed si verum dicere fas est textus à Bald. ibi allegatus in l.filius.§. sequens quæstio.ff.de fals. loquitur quando nõ totum instrumentum reuocabatur in dubium, sed sola pars, vt declarat idem Bald. in l. satis aperte nu. 2.C.de falsis. Accedit, & alia ratio, quia si ideo instrumenta non probant, quia non sit verisimile, quod duo instrumenta diuersa fuerint eodem die, & loco, & corã eisdem testibus facta, certe in nullo probabunt, quia ea inuerisimilitudo respicit non partem, sed totum instrumentum, & esse implicare repugnãtiam, si diceremus esse verisimile, quod facta fuerit pro parte, & pro alia parte non l. vbi repugnantia.ff.de reg. iur.

Tertium quoq; non mouet, quia imo scripturæ sunt vere contrariæ, ex quo vna continet eam conditionem; alia vero nõ ita in proposito Salic. in l.scripturæ nu. 2. circa med. vbi inquit, quod hoc casu dicitur contrarietas directa. Secundo respondeo, quod dispositio supradicta locum habet etiam in scripturis diuersis licet nõ contrarijs, vt voluit glos. magna in dicta l.scripturæ, vbi expresse Io. Fabr. nume. 2. & Salic. in fin.
34 Butr. in c.imputari nu. 2. circa med. vers. secundo † producto de fid. instr. vbi ponit exemplum, quando duo producuntur instrumenta continentia vnum, & idem factum sub eodem die, & loco, sed diuersis testibus adhibitis, & Doctores ibi recitant alia exempla, quæ diuersitatem inducunt, non contrarietatem, & tamen in eis neutri fides adhibetur.

Postremo non obstat, quod Dominus Alexander possit reuocare productionem docendo de errore per copiam ab Archiuio leuatam, quia respondeo veritatem esse in contrarium secundum Io. Fabr. in dicta l.di
35 uersæ nu. 2. vbi clare dicit reuocari non posse † productionem prætextu erroris, & hoc voluit etiam Guli. de Suza. in dicta l.scripturæ, quem citat Butr. d.c.imputari nu. 2. circa medium, imo idem tenet Butr. licet dicat
36 aliud esse reuocare confessionem † aliud vero reuocare confessionem ex productione resultantem: vtroq; enim casu vult idem; sequitur Felin. ibi nu. 7. qui alios citat Bouer. dicta decis. 252. nu. 3. vbi multos allegat, id quod facilius procedit stante acceptatione, vt volunt doctores prædi
37 cti, & confessio † scripta non potest reuocari, vt inquit ibi Felin. præterea non extat sola scripturæ productio, sed & confessio eiusdem Domini Alexandri, qui positionibus respondendo professus est illam con-

tinere

tinere verũ teſtamentũ,& vbi ſtatutus fuit terminus ad reſpondendũ, &
38 cõfeſsio fuit acceptata, tũc non eſt locus † reuocationi Bald. in l. error C. de iur. & fact. ignorant. glo. in c. ex literis de diuort. Rom. cõſ. 346. nu. 10. Socin. reg. 69. in fin. Cur. Senio. cõſ. 55. col. 6. in fin. Cotta in memo. incip. cõfeſsio põt col. 3; verſ. 2. prædicta Gram. cõſ. ciuili 7. nu. 7. & cõſ. 86. nu. 1. Rurſus hæc eſt geminata cõfeſsio prima reſultans ex ſcripturæ ꝓductione, q̃a producẽs † vr̃ fateri oĩa contenta in ea, cap. olim de præſcrip. doct. d. l. ſcripturæ, & in d. c. imputari, ſecũda eſt expreſſa, emiſſa reſpondendo poſitioni, & geminatio impedit reuocationem confeſsionis
40 † Rom. d. cõſ. 346. nu. 9. Crauet. cõſ. 112. nu. 9. Becius cõſ. 70. nu. 17. De-
41 mũ allegãs † errorẽ probare debet rẽ aliter ſe habere l. de ætate §. fi. ff de inter. reg. actio. Becius late cõſ. 90. nu. 11. at hic non vere probatur qualiter conditũ fuerit teſtamentũ à D. Antonio. Non omitto, quod con-
42 feſsio prædicta fuit iurata † ideo reuocari non põt, vt poſt Innocen. & Anch. tenet Socin. in conſ. 98. nu. 12. vol. 4. & vbi etiã reuocationi locus eſſet, velletq; D. Alexander inſiſtere inſtrumento ſumpto ex Archiuio ad huc idem eſſet attento, quod illud patitur defectus.

Vnum eſt, quod rem vr̃ maximè dubiam reddere, nã D. Alexander vltimo loco produxit conuentionẽ, & tranſactionẽ annò 1567. inter eũ, & D. Antoniũ initã, in qua ſeries inſtitutionis, & ſubſtitutionis nedũ eſt inſerta, ſed ẽt promittũt tã inſtitutionẽ ſeruare renunciãdo allegationi, q̃d factũ nõ ita ſe habeat, & eandẽ declarationẽ, ac ꝓmiſsionẽ fecit D. Iulius, à quo D. Cõuentus nunc cauſam habet, licet ille eo tpe minor eſſet
43 annis vigintiquinq;, ſed nec id cõprobat teſtamẽtũ ꝑdictũ nã ſola † confeſsio partis nõ probat teſtamentũ ſic eſſe factũ, niſi etiã ſolẽnitas teſtiũ, & aliorũ probet̃ interueniſſe, vt probat gloſ. in l. 2. C. de bono. poſſ. ſecũ. tab. vbi dicit, q̃d confeſſus teſtamentũ ſic factũ fuiſſe, põt nihilominus di
44 cere non ſolẽne, nã aliud eſt † voluntas, aliud ſolẽnitas, & licet ea gloſ. in quadam ſui rõne reprehendatur, tñ approbatur ab omnibus, in quãtum
45 vult, quod ſola † confeſsio nõ probat, & eam in hoc ibi ſequuntur Bart. Bald. Salic. Caſtr. Alex. Rimin. Iaſ. & Dec. Imol. Aret. & alij in l. hæredes palam in prin. ff. de teſtam. Iaſ. in l. cum quis nu. 12. C. de iur. & fact. ignorantia, alios citat Sim. de Pret. de interpretat. vltim. volunt. lib. 2. interpretat. 1. ſolut. 3. nume. 57. fol. 122. Natta in l. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto nu. 153. C. de teſtam. & licet diſputant doctores in dicta l. 2. & in d. l. hæredes palam, an duo teſtes ſufficiant ad probandum ſolemnitatem, quando pars confitetur factum eſſe teſtamentum, tamen vbi non extat probatio teſtium, omnes admittunt, quod ſola confeſsio non probat id, quod clarius oſtenditur ex oppoſitione, quæ fit, quod
46 ſolemnitas † probatoria non requiritur, quando de actu conſtat

per cõfeſsionẽ partis ſũ. Bald.in authen.nouo iure C.ſi cert. pet. ſed reſpondent duobus modis, primo, quod ſolemnitas teſtium in teſtamento non reſpicit probationẽ, ſed formã, & ſubſtantiam teſtamenti, ſecundo quod et tunc ſolemnitas probatoria eſt ad actũ neceſſaria, licet adſit partis confeſsio, q ñ ſi ea ſolemnitas nõ accedit, lex procedit vlterius annul-
47 lando actum: tunc enim non ſufficit probatio † per confeſsionem, ita Bald.in c.1.in fin, quot teſt. ſint neceſſ.ad proban.inueſt.vbi dicit, quod aut quis cõfitetur factum, & ſolẽniter factum, & probat, aut cõfitetur factũ, ſed negat ſolẽnitatẽ, & nõ probat, & in terminis, ita reſpondet Aret. in d.l.hæredes palã col.6.verſ.ad ſin dictum, & ibi Dec.nu.4.poteſt ergo hæres D.Iulij etiã nunc dicere teſtamẽtũ illud minus ſolemne, & carere ſolẽnitatibus à iure requiſitis, & ei nõ obſtabit dicta cõfeſsio, quę nõ no-
48 cebat ſuo authori heres † .n. eiuſdẽ iuris eſt cũ deffuncto l. hæredẽ.ff.de
49 reg.iur.& licet ſibi † quidquid licebat deffuncto, vt notãt Doctores ibi
50 quãuis.n.hæres † venire nõ poſſet contra factum deffuncti l. cum à Ma-
51 tre C.de rei vendic.tñ hoc fallit † quãdo deffunctus non erat ex eo, actu
52 obligatus: tũc.n.hæres quoq; non tenetur, quia non obligatur † in plus quã deffunctus l. Lucius.ff.ſolut.matr.vbi gloſ. ita declarat, quam extollunt ibi Bart.Caſt.Alex.& alij, & ſi non obligabatur deffunctus, non etiã obligatur hæres, in quẽ trãſit ſolũ vis illud, quod erat formatũ cõtra deffunctũ Aret.Corn.Afflic.Roder.Bero.& Rol.quos citat Phanuc.in trac. de inuẽt.par.7.nu.162.Pinell.in l.1.par.3.nu.83.in 9.limitat.C.de com. mat. Ant. Gabriel. com. opin. lib. 6.tit.de reg.iur.concluſ.11.nu.24.at ex ea cõfeſsione non erat obligatus D.Iulius, vt ſupra probaui, ergo nec obligatus hæres. Secundo reſpõdeo, qđ D.Alexander non põt ſe iuuare inſtitutione relata in dicta tranſactione anni 1567.quia illam impugna-
53 uit † cap. ex eo de reg.iur.in 6.c.cũ olim ſibi Abb.in 6.notab.de cenſib. l.Papinianus §. meminiſſe.ff.de inoff.teſta.Gabriell.com.opin.lib.6.tit. de reg.iur.cõcluſ.1.nu.1.vbi infert ad plures deciſiones, qđ aũt illã inſtitutionẽ impugnauerit, hoc modo deducitur, nã ea eadẽ eſt cũ copia, quę fuit primo loco ꝓducta in iudicio per D. Alexandrũ, & formalia verba continet, quæ in illa leguntur, ita quod dicitur vna, & eadẽ, at D.Alexander poſtquã cum iuramento reſpõdendo poſitionibus à D.Ioanne productis affirmauit illud eſſe verũ teſtamentum D. Antonij Senioris pœnitentia ductus producendo tranſactionem Anni 1567. reuocauit confeſsionem ſic vt ſupra emiſſam in reſpondendo poſitionibus, dixitq; illã eſſe erroneã, & tãquã talẽ reuocauit l.diſpenſatorẽ.ff.de ſolutio.Bart.in l.Põponius la 2.nu.11.ff.de negot.geſt.Bald.in l.Abſentis nu.2.C.ſi cert.pet. Specu.in tit.de deffenſ.§.1.nu.1.Bald.in l.falſus nu.23.C.de furt. Caſtr. in conſ.171.col.fina.vol.2. Tertiò reſpondeo, quod inſtitutio deſcripta

in ea transactione anni 1567. discordat à testamento, qđ dicitur ab Archiuio sumptũ, quia minus continet, quã scriptura de Archiuio leuata, ideo quæ non potest esse illudmet testamentum, quod repertum fuit in
54 Archiuio: qualitas † enim adiecta diuersificat, & in alia specie reponit Barbat. in cap. 1. de rescript. & in clem. 1. de electio. Felyn. in c. postulasti col. 7. de rescript. Bart. in l. si quis posth. §. si filiũ in fi. ff. de libe. & posthu. vbi Ias. nu. 51. Marsil. Sing. 520. Natta cons. 139. nu. 6. Menoch. cõs. 104.
55 nu. 37. & 56. vbi dicit adiectione nouæ † qualitatis actũ effici nouũ, & lo
56 quitur in feudo, & pluralitas rerũ † præsumitur. Io. And. in c. auditis de præscript. cum infinitis, quos citaui in cons. 61. nu. 13. sicuti etiã scriptu
57 rarũ sñ Card. in cõs. 83. col. 1. post med. vbi ait testes † nõ probare testamẽti scripturã, nisi addãt, qđ ea est, quæ fuit pducta, pro quo facit, quod voluit Socy. cõs. 274. nu. 6. vol. 2. infertur aũt ex hoc, quod non pôt vllo modo pbare dicta institutio relata in trãsactione, aut n. dicimus esse eãdem cũ ea, quæ fuit primo loco pducta, & tũc nõ probabit tãquã impugnata à parte, aut volumus eã conuenire cũ scriptura sumpta de Archiuio, & id fieri nõ pôt, quia cõtinet minus quã illã, & pro hoc allegari pôt Bart. in d. l. 2. C. de bonorposs. secun. tab. vbi ait, qđ si cõfitendo testamentũ sic factũ dicat pars, illud nõ est solẽne, nõ sufficit Aduersarius p duos testes probet, qđ talis cõdidit testamẽtũ corã septẽ testibus, q. cõfessio partis nõ refertur ad illud testamẽtũ, de quo testes deponũt, sed ad aliud nisi ẽt probetur testibus, qđ ea die nõ fuit factũ aliud testamẽtũ; sequitur Bald. ibi, & licet nõ præsumatur quis fecisse nisi vnũ testamentũ, tñ hoc
58 fallit, vt euitetur contrarietas, quia tũc † multiplicitas præsumitur, vt p Bart. Abb. Butr. Alex. & alios relatos à Dec. in d. l. 2. nu. 4. & non mouet, qđ Doct. ibi loquuntur inter testes, & partẽ, quia eadẽ est rõ inter partes, & testamenti scripturã. Quartò respõdeo, quod & si institutio recitata in eo instrumẽto posset alias fidẽ facere, tñ hoc intelligitur, nisi aliud obstaret, vt posse, quia nulla alia scriptura testamenti foret pducta: ea. n. forte sola pbaret, at secus est, cũ aliæ cõtrariæ, & diuersæ fuerũt pductę, vt in pñti facto cõtigit: se. n. hoc casu inuicẽ cõfundũt d. l. scripturę. C. de fid. instru. c. imputari eod. tit. cũ alijs supra in princ. primi dubij adductis
59 producẽdo. n. scripturã † cõtrariã vr̃ cõtrariũ fateri c. olim. de cẽsib. & li
60 cet hæc institutio forte de se posset probare, tñ † tollitur eius fides ex cõfessione partis cõtraria glo. in authen. de æqual. dot. §. aliud vbi, qđ con-
61 fessione † partis tollitur p̃sumptio iuris, & de iure idẽ est cõtra sentẽtiã, quæ trãsiuit in rẽ iudicatã sñ Felyn. in cap. qm̃ cõtra de probat. Alciat. late in rub. de p̃sumpt. in 2. par. nu. 6. & seq. Rol. cons. 75. nu. 23. vol. 2.
62 hinc in proposito dicimus, qđ cõfessio † est maior probatio quoq; instrumẽto Bald. cons. 192. col. 2. vol. 2. Rol. cons. 71. nu. 40. & seq. eo. vol.

Secundus est articulus, an bona de quibus agitur, probentur fuisse in bonis D. Antonij fideicomittentis per instrumentum diuisionis celebratum anno 1508. inter filios, à quorum vno descendit D. Iulius, qui hæredem instituit D. Iulium de Argilis nunc conuentum, & probationem esse sufficientem suaderi forte posset ex eo, quod post Ruin. Natta, & alios concludit Marza. in sua formul. fideicom. in quæst. 58. vbi ait di
63 uisionem † factam inter grauatos tanquã de bonis hæreditarijs probare sufficienter bona fuisse in bonis, id quod alijs confirmat Petra in tracta. de fideicom. ex prohib. alienat. quæst. 12. num. 1368. & seq. ea enim
64 dicitur confessio, quæ nocet non solum † confitenti, sed etiam cuiusq; habenti causam ab eo, etiam si sit singularis successor, vt tenẽt multi citati in proposito à Burs. in cons. 268. nu. 10. in casu autem nostro filij fidei comittentis profitentur in diuisione se ex bona tenere tanquã hæreditaria paterna, & quæ sibi obuenere ex fideicommisso paterno, imo proba-
65 tur ex alio, quia deueniunt ad † diuisionem vti hæredes patris, qua ratione videntur ea bona diuidere tamquàm paterna, vt per Menoch. cons. 207. nu. 7. Petram dicto nu. 1368.

Sed prædictis minimè mouentibus existimo diuisionem prædictam non probare, quia instrumentum illud probat solum inter ipsos fratres
66 diuidentes, non autem ad præiudicium Domini Iulij, qui † notarium non rogauit secundum Bald. in rub. C. de fid. instr. nu. 6. vbi dicit, quod
67 nulla scriptura † probat inter eos, qui illam fieri non mandauerunt, sequũtur alij, quos citaui in cons. 60. nu. 21. facit, quia confessio † vnius non nocet Tertio l. Seia in princ. ff. ad Velleian. & in proposito dicit Cin. in l. antique in 3. quæst. nu. 5. C. ad Vellei. quod si fratres in instrumento diuisionis dicũt, quod vnus alteri restituit centum, quæ is à Sempronio habuit mutuò, hæc confessio non probabit plene ad fauorem Sempronij. idem voluit Bar. in l. admonendi nu. 32. ff. de iur. iur. Butr. in cap. fin. de iur. iur. Ias. d. l. admonend. num. 148. vbi extollit decisionem hanc, & Rip. nu. 154. Butr. Abb & Imol. in cap. si cautio de fid. instrum. cons. 40. nu. 5. vol. 4.

Et non refragatur, quod post alios voluit Marzar. dicta quæst. 58. nã respondeo primo, quod doctores ab eo citati non dicũt id, ad quod al-
69 legantur, & eius dictum posset conuinci ratione, quia sunt † verba enunciatiua propter aliud emissa, quæ non probant dominium. Secũdo posito, quod ea decisio sit vera, non conuenit nostro casui, quia non constat, quod bona possessa à Domino Iulio, & petita à D. Alexandro sint illa, quæ describuntur in instrumẽto diuisionis, & identitas hæc erat pro-
70 banda † Bart. & Imol. in l. is, qui reus. ff. de public. iud. cum alijs, quos citaui in cons. 1. nu. 101. & in proposito hoc tenet Petra dicta quæstio.

12. nu. 1370.

12. nu. 1370. dicens, quòd non potest probari bona in bonis fuisse nisi etiam probetur identitas. Tertiò, vbi etiam probaretur identitas, non sufficeret, quia & si diuisio cum prædicta assertione probet, quoad fratres sic inter se diuidentes, & ea confessio noceat confitenti, & ab eo causam habenti, tamen D. Iulius Paltronus non probatur, quod fuerit hæres alicuius ex confitentibus, & qui dicit fuisse hæredem, tenetur pro
71 bare, quia hoc est suæ intentionis † fundamentum l. ei, qui ff. de probat.
72 & consistit in facto, ideo † nõ præsumitur l. in bello §. factæ. ff. de captiu. & post. lim. reuer. & sicut agens contra aliquem tamquã talis tenetur
73 † probare se talem l. non ignorat, vbi Bart. & Bald. C. de accusat. & qui
74 se dicit hæredem † tenetur id probare secundum Specul. in tit. de actio. in prin. vers. item, qui se dicit D. Beccius in cons. 75. nu. 6. ita qui agit
75 † contra aliquem tamquàm contra hæredem debet probare, quod sit hæres Bald. in l. per diuersas nu. 14. in fin. C. manda. vbi qui vult instrumentum, ex equi contra aliquem tamquã hæredem, liquidare prius debet, quod is sit hæres sequuntur multi citati à Menoch. in cons. 301. nu. 5. & in proposito dicit Menoch. ibi, quod agens contra aliquem tamquã fundum iure hæreditario possidentem probare debet, quod eo iure possideat, cum ergo non constet D. Iulium fuisse hæredem confitentis, & minimè nocebit confessio prædicta. Quartò respondeo, quòd si confessio illa probaret bona fuisse hæreditaria quondam D. Antonij, qui dicitur fecisse fideicommissum, non tamen per hoc inferri posset hæc bona esse restitutioni subiecta: dicitur enim ea nõ solum obuenisse ex testamento D. Antonij, sed etiam ex testamento D. Alexandri diuidentium fratris pro legitima illi debita in bonis paternis, certum est autem, quod
76 legitima in restitutione fideicommissi detrahitur à filio grauato † & nõ ea solum, sed etiam Trebellianica Bart. in l. Papinianus §. meminisse nu. 4. ff. de inoff. testam. cum infinitis adductis à Beccio in cons. 23. nu. 1. propterea possent bona hæc esse illa, quæ D. Alexandro obuenerunt pro sua legitima, & consequenter non esse subiecta restitutioni, probatio itaq; resultans ex dicta diuisione est dubia, quia incertum est, si hæc bona prouenerint ex fideicommisso D. Antonij, vel potius ex legitima D. Alexan
77 dri, ergo non releuat l. non hoc C. vnde legit. cap. in præsentia de † pro-
78 bat. & reddit rem dubiam in iure, aut facto, & interpretatur † semper cõtra probantem, vt deduxi in cons. 5. nu. 47. & seq. & in simil. ita arguit Alciat. in cons. 778. num. 5. sed melius ad nostrum propositum Ruin. cons. 13. nu. 11. vers. 3. principaliter dicitur vol. 4. vbi optimè loquitur, & cum sit incertum, quo titulo ex pluribus in diuisione recitatis bona hæc peruenerint ad fratres diuidentes, non possumus referre ad vnum potius
79 quam ad aliud, sed incertitudo † vitiat probationem, vt per Marsil. in

rub.

rub.C.de probatio.nu. 350.vbi nu.363.dicit, quod viciat confessioné. Præterea D. Alex. nunc actor respondendo positionibus dicit se multa bona alienasse, quæ erant de hæreditate D. Antonij fideicomittétis: hęc autem, quæ petuntur possent esse de ijs sic vt supra alienatis; ergo ex eo, quod bona nunc petita legantur descripta in instrumento diuisionis, & probatur esse de hæreditate D. Antonij fideicomittentis, non infertur, quod sint fideicommisso, & restitutioni subiecta, vt supra proximè dixi. Nam si fuissent alienata à D. Alexádro, non possent nunc ab eo repeti vi-
80 gore fideicommissi, quia si consentiens alienationi † rei fideicommissa subiectæ sibi præiudicat l. si fundum per fideicommissum. ff. de leg. 1.
81 multo magis, qui vendit, & alienat vltra quod alienans, † seu vendens nihil facere potest in præiudicium contractus, quem fecit l. venditor in
82 princ. ff. comiun. pręd. Castren. cons. 247. vol. 2. & qui tenetur de † euictione non potest agere ad rem, pro qua tenetur l. vendicantem ff. de eui ctione est igitur incerta probatio non solū, quia hæc bona possint esse de ijs, quæ D. Alexandro Seniori obuenerunt ratione legitimæ, & Trebellianicæ, sed etiam, quia possunt esse ex ijs, quæ D. Alexã. Iunior nunc agens alienauit, & non sufficit, quod sit possibile, sed debet ita esse per necesse, vt inquit Bald. in l. ad probationem la 2. C. de probat. refert.
83 Dec. cap. in præsentia nu. 16. & Reo satis est † rem dubiam efficere dedu cendo possibile Crauet. cons. 388. nu. 16. & cons. 900. num. 31. Quintò etiam supponitur in facto, & apparet ex alio instrumento diuisionis per D. Alexandrum producto, quod multa ex bonis descriptis in diuisionibus fuerunt ab eisdem fratribus empta post mortem patris, ideo ea con
84 fessio remanet falsa, & non probat † sicuti enim pro parte vera præsumitur in totum vera secundum Socin. in cons. 82. col. 2. vol. 3. Dec. cõs. 536. nu. 10. Bero. cons. 60. nu. 43. vol. 2. Craue. cons. 158. nu. 6. Natta in cons. 536. nu. 10. ita pro parte falsa in totum præsumi debet falsa, vt con trariorum eadem sit disciplina.

Quod autem præter ea, quæ à D. Antonio Antiquiore peruenerunt, dicti Domini fratres filij dicti Antonij multa haberent bona, probatur ex instrumento diuisionis anno 1521. factę inter DD. Nicolaum, & filios D. Antonij secundi de bonis D. Vincentij, qui erat filius testatoris in quo dicitur, quod dicti fratres scientes detracta legitima, & bonis em ptis, & acquisitis post mortem dicti Antonij, atque ita post fideicommissum alia omnia esse subiecta restitutioni, &c. Hęc autem confessio no-
85 cet † cõfitenti, & causam habentibus ab eo Ruin. cons. 50. nu. 13. vol. 1.
86 Rol. cons. 82. nu. 38. vol. 2. imo nocet etiam singulari † successori Aret. cons. 111. col. 2. in fin. cum alijs, quos citaui in cons. 151. nu. 39. & licet
87 sint verba enuntiatiua tamen † quia sunt per modum causæ in proemio

diuisionis

diuiſionis prolata probāt Bart. in l.ſi ſocer §. Lucius.ff.ſolut.matr. Dec. conſ.218.nu.15.conſ.513.nu.8.Curt. Iun.conſ.161.nu.11.& D. Alex.
88 qui produxit illud inſtrumentum videtur fateri omnia contenta † in eo l. publia.§.fin.ff.de poſ. Bald.in l. cum precum C.de lib.cau. & procedit
89 etiam, quod ea quæ enunciatiuè † proferuntur Abb. in conſ. 52. in 3. dub.vol.2. Crauet. in conſ.77.nu.8.D. Beccius conſ. 3.nu. 38. & quamuis contradicant aliqui, ramen opinio hæc eſt ſine dubio, quando, vt hic
90 verba ſunt neceſſaria † ad actum, ita Felyn. in cap. venerabilis nu. 23. & Dec.nu.22.conſ. vnde aliter reſpondetur de exceptio. Crauet. de antiquitat.temp. part. 1.nu.62.in fin. Natta conſ.333.nu.2. deciſ. Pedem. 39.nu. 30. Quin etiam ex lectura eius diuiſionis deprehenditur minorē partem bonorum ſubiectam eſſe fideicommiſſo, nam etſi in diuiſione anni 1516. legatur, multa admodum bona obueniſſe Vincentio, tamen cum poſtea de anno 1521. bona ſubiecta fideicommiſſo, quæ Vincentio obuenerant, diuiduntur inter Nicolaum, & nepotes ex Antonio ſecundo, omittuntur duæ partes ex tribus bonorum, quæ Vincentio obuenerant, atq; non eſſent ſubiecta fideicommiſſo, nam quæ erant de fideicommiſſo diuidūtur tamquā communia, vt ibi dicitur; ea verò, quæ omittuntur, non erant fideicommiſſo ſuppoſitā: talia enim ſunt ſubiecta
91 † qualia prædicta demonſtrant Oldran. conſ.60. Socin. conſ.3. nume.4. vol.4. dixi conſ.34. nu.46. Quod ſi maior pars bonorum, quæ Vincentius poſsidebat, erāt libera, & huic fideicōmiſſo minimè obnoxia, vtiq;. Idem dicendum eſt de bonis, quæ poſsidebantur per filios Antonij ſecūdi, qui erant cum Vincentio in communione, cum enim eſſent ſocij bo-
92 norum, non debet ſocietas, quæ erat vnica † cenſeri diuerſo iure l. eum, qui edem. ff. de vſucap. & veriſimile eſt, quod in diuiſione tot bona libera obuenerint Antonio ſecundo, quot aſsignata fuere Vincentio, vt di-
93 uiſio dicatur ęqualiter facta præſumi † namq; debet eo modo facta, quo de iure fieri debebat, vt de ſententia Bart. in l. ſi fundus §. in vendicatione ff. de pignor. dixi in conſ. 186. nu. 8. & apud Doctores non habetur
94 pro iuſta ea diuerſio, in qua aſsignātur vni omnia bona libera, & alij obnoxia feudo, vel ſubſtitutioni, vt poſt Guid. de Suza. & gloſ. ponit Bald. in l. ſi familia C. famil. erciſ. cum alijs apud Dominum Becium in cōſ. 24.nu.33. Rol. conſ.51. nu.19. vol.4. Menoch. conſ. 87.num. 84. & ſeq. & num. 92.

Confirmatur autem hæc concluſio ex tranſactione anni 1567. vbi ēt dicitur penes Dominum Alexandrum reum multa bona extare, quæ libera ſunt, & nulli fideicommiſſo obligata, ſed acquiſita per anteceſſores ſuos, quid enim impedit, quin & Dominus Iulius, & ſui anteceſſores potuerint, ſicuti anteceſſores Domini Alexandri, acquirere, cum quilibet

præſumatur

95 præsumatur ditari † l. si defunctus.C.arbitr. sub.l.cura. §. defficientiam ff.de mun. & hono. cum similibus. Infertur autem ex prædictis, quod vbi etiam verum esset in hæreditate D. Iulij extitisse bona aliqua ex subiectis fideicommisso, seu verius ex ijs, quæ fuerant relicta à fideicommittẽte, ea tamen sunt incerta, & adeo immixta liberis bonis, vt nullo modo
96 discerni possint, quo fit, vt omnino actor † debet succumbere, adduco pulchrũ dictum Iacobini in rub.ff.de rei vendit. vbi ait, quod si fundus feudalis, ita sit allodiali incorporatus, vt alter non possit ab altero discerni, Dominus, qui agit ad feudũ, succumbit, nisi discrete probat, quæ sit feudalis Boss. in tit.de Principe nu.47. Rol. dicto cons.82. num. 17. quia
97 iudex non potest in re ambigua ferre certam sententiam † Natta in cõs. 32. in fine, & incertitudo vitiat omnem dispositionem, Marsil. in rub.C.
98 de probat. nu.354. & seq. & probatio debet esse † concludens l.nõ hoc C. vnde legitim. late dixi in cons.151. nu. 47. & seq.

Tertius est Articulus, an Dominus Alexander, qui contra formam testamenti alienauit multa ex bonis hæreditarijs, sibi ita præiudicauerit, quod nunc ad fideicommissum prædictum aspirare non possit, & concludendum videtur non eum ideo priuari successione, quia alienandi
99 † prohibitio iniuncta est solum hæredibus, non autem fideicõmissarijs, inter quos est ipse Dominus Alexander pro quo facit tex. in §. nos igitur in authen. de restit. fid. vbi glos. Iac. Belu. & Angel. dicunt, quod pro-
100 hibitio alienandi facta filijs † non extenditur ad nepotes Bart. & alij in l. filius familias. . diui.ff.de leg. 1. Menoch. cons.215. nu. 37. & fideicõ-
101 missarius non venit appellatione † hæredis, vt late probat Tiraquel. in tract. le mort sei sit pan.2. declar. 10. nu.9. id quod multo magis verũ est, quando dicitur hæredibus infrascriptis, vt legitur hoc casu factũ, quia di-
102 ctio, infrascriptis, operatur † ac si propriũ nomen hæredũ fuisset repetitum C. qui liberis §. hæc verba in fine de vulg. dixi in cons. 123. nu. 13. &
103 vbi prohibitio iniuncta est hęredi † per nomen propria, tunc non extẽditur ad alium l. Lucius. § 1. ff. de leg. 3. Rain. Bart. Imol. Alex. Ias. & alij in d. §. diui Alex. in cons. 36. nu. 14. vol. 3. Curt. Sen. in cons. 46. colum. 11. vers. nec mirum, in quibus locis dicũt, quod & si regulariter prohibitio hæredi facta includat hæredem hęredis, tamen hoc fallit, quando iniun-
104 cta est nominatim, & quod dispositio loquens † de infrascriptis hæredibus per rationem supra relatam non referatur ad hæredem hæredis ponit Bart. cons.7. vol. 1. & sequitur Ruin. in cons.29. nu.4. & seq. vol.2. alios citat Simon de interpretat. vlt. volunt. lib.4. interpretat. 2. dubitat. 4. nu.40. in fin. Rip. d. §. diui nu. 111.

At contrarium concludo, Dominum scilicet Alexandrum non posse
105 succedere vigore dicti fideicommissi, qui enim venit contra † voluntatem

tatem defuncti non potest ex ea lucrum facere, ex quo testator eos ad successionem inuitasse non videtur, qui suo iudicio non paruerunt, vt probat text. in l. cum pater §. libertis ff. de leg. 2. vbi doctores dicunt id maximè procedere, quando prohibitio est expressa, & dicit
106 Oldr. in cons. 16. nu. 5. quod is, qui voluntatem testatoris † contempsit, nil consequitur de eo, quod cohæredi fuit in pœnam ablatum. Idem tenuit Aret. in cons. 67. nu. 3. vers. venio ad tertium, licet non faciat mentionem de Oldran. Curt. Sen. cons. 63. antiquissima in fin. Paris. in cons. 91. nu. 54. & nu. 63. vol. 2. vbi dicunt, quod alienans cō
107 tra † præceptum testatoris priuatur commodo substitutionis, dicitur enim, vt inquit Paris. odiosus testatori, & illum iniuria afficere.

Et non contradicit, qd' præceptū fuerit hæredibus nō fideicōmissarijs iniunctū, quiā respōdeo imò illud factum quoque fuisse fideicommissarijs, dum fuit dictum de hæredibus suprascriptis, & infrascriptis; leguntur enim in eodem testamento substituti descenden-
108 tes † ideo tamquā vocati continentur sub nomine infrascriptorum, ita in terminis declarat Corne. in cons. 279. col. 3. vers. si vero dicamus vol. 3. quem sequitur Crauet. in cōs. 243. nu. 1. vers. & licet testa-
109 tor, quia hæredes illi dicuntur quicūq; testatoris † iudicio veniunt l. qui liberis §. hæc verba ff. de vulg. Simon. dicta dubit. 4. nu. 44. & quāuis fideicommissarius non sit proprie hæres, sat est, quod hæred. largo
110 modo dici posset, cōfirmatur hæc sententia: nam prohibitio † alienationis censetur facta contemplatiue substitutionum ordinatarum à testatore, & vt bona seruantur vocatis ab ipso testatore, vt probat Dec. in cons. 636. nu. 7. & seq. Alex. cons. 59. nu. 9. in fin. vol. 3. Rom. in cons. 206. col. 2. Socin. in cons. 53. col. 4. volum. 1. Alban. in cons. 1. num. 9. cons. 21. num. 8. Crauet. cons. 328. num. 24. Gabriel. cons. 132. nu. 21. vol. 1. cum pluribus alijs pro quibus facit, quod dicunt Doctores in dicto §. diui alienationis, prohibitionem valere, & non dici nudam à causa, quando extat fideicommissum, vel substitutio, quia videtur illius contemplatione facta, ideoq; credēdum est, quod testator voluerit illam extendi ad substitutos omnes, quia in omnibus versatur eadem prohibendi ratio, & quando constat de coniecturata voluntate testatoris, tunc etiamsi prohibitio sit persona-
111 lis † & nominatiue facta includit etiam substitutos, vt per Rip. in dicto §. diui nu. 100. & in terminis, ita respondet Menoch. d. cons. 209. nu. 33. sicuti enim fieret extēsio, si ratio esset expressa, vt probaui
112 in cons. 96. ita fieri debet, quando ratio est † tacita, sed sola potest

assignari glos. in l. quamuis C. de fideicom. cum alijs quos citaui in cons. 140. nu. 14. vbi probatur, quod habetur pro expressa, & secundum prædicta existimo stare veritatem saluo meliori iudicio.

Io Pettus Surdus Iurisconsultus.

Locus ( ) Sigilli.

EXCELLENTISS.^I D. . . . .

SVMMARIVM.

1 *Agens ad recuperationem bonorum fideicommisso subiectorum tria ad minus probare debet.*
2 *Testamenta duo eadem die confecta si producantur, & non appareat, quod sit posterius, neutri statur.*
3 *Mandatis duobus eadem die factis de quorum prioritate non appareat se inuicem impediunt.*
4 *Idem de duabus collationibus eadem die factis, si non constat, quæ sit prior.*
5 *Paganus non potest decedere cum duobus testamentis.*
6 *Præmissa sine dubio procedunt, quando in scripturis est diuersitas aliqua in substantia.*
7 *Et quando vtraq; scriptura ab eodem actore producta est.*
8 *Producens quis scripturam fatetur omnia in ea contenta vera esse.*
9 *Veritas vna est.*
10 *Productio scripturæ, & confessio ex ea resultans non potest reuocari.*
11 *Diuersitas temporis diuersitatem actuum designat.*
12 *Diuersitate temporum diuersæ summæ iudicantur.*
13 *Fideicommissario incumbit onus probandi bona fuisse in bonis testatoris.*
14 *Verba prohemij non habentia verbum principale orationis sunt enuntiatiua.*
15 *Confessio facta per verba enuntiatiua, cum postea de ea principaliter disputentur non probat etiam inter ipsas partes.*
16 *Maximè quando confessio emanauit super eo, super quo partes disponere non possunt.*
17 *Antiquitas temporis non consideratur, cum non sit extra centesimum annum.*

18 *Dictio,*

18 *Dictio, &, inter diuersa ponitur.*
19 *Dictio, &, auget, & extendit.*
20 *Dictio, etiam, addit, & ampliat.*
21 *Verbum nullum etiam. Minimum, aut syllaba debet esse superfluum in contractu, aut instrumento, & sine virtute operandi.*
22 *Verba potius impropriantur, quàm quod videantur apposita sine effectu.*
23 *Probatio, quæ fit per instrumentum, debet de necessitate concludere.*
24 *Probatio incerta, & dubia nullum producit effectum.*
25 *Confessio interpretari debet in fauorem ipsorum confitentium.*
26 *Generalis enuntiatio non sufficit ad inducendum probationem specificam.*
27 *Verba enuntiatiua relata ad res incertas, de quibus nihil apparet, Nihil operantur.*
28 *Identitas est probanda.*
29 *Pluralitas in rebus præsumitur, nisi identitas probetur.*
30 *Acquirere, & ditari quilibet in dies præsumitur.*
31 *Identitate non probata, probatio remanet obscura.*
32 *Fideicommissum odiosum est.*
33 *Dona præsumuntur libera, & nulli fideicommisso subiecta.*
34 *Præsumptionem iuris habens contra se duriori, & arctiori onere probandi astringitur.*

Illust. D. Alexander, qui agit contra Illust. D. Ioannem pro
1 consequtione bonorum prætenso fideicommisso † subiectorum, tria ad minus probare debet, testamẽtum, casum substitutionis, & rem à testatore posessam: Bald. cõs. 4. in princ. lib. 4. sed tantum abest, vt omnia hæc per ipsum Illust. D. Actorem probata fuerint, quod imo in singulis maximè defecerit.

Quoad primum enim nempè testamentum, nihil quod releuet, pro-
2 bauit, produxit enim duo diuersa testamenta eodem † die confecta, quorum cum non appareat, quod sit posterius neutri statur arg. l. duo sunt Titij ff. de testam. tut. l. si ita fuerit ff. de reb. dub. l. 1. §. 1. & ibi Bar. nu. 1. ff. de bon. posses. secun. tab. glo. & Doct. in l. fin. C. de edict. diu. Adr. toll. Oldrad. cons. 1. sub nu. 9. vers. sicut dicimus de duobus testamentis Pau. de Castr. in l. cum qui nu. 4. ff. de acq. hæred. Ang. Aret. in §. 1. sub num. 6. vers. sin autem sint diuersæ instit. de adempt. leg. Afflict. Decis. 387. in fin. Boer. Decis. 32. num. 3. Socin. Iun. cons. 2. nu. 11. & sequen. lib. 2. Aymon. cons. 143. num. 5. Marc. Mant. Sing. 592. Menoch. de adipis. rem. nume. 781. Bursat. cons. 36. nume. 1. Tiber. Decian. cons. 46. sub nume. 9. lib. 2.

3 Idem dicimus de duobus mandatis † sub eadem data, quorum si non appareat de prioritate, & posteritate se inuicem impediunt glo. in c. penul. in ver. nominatus in fin. & ibi Anchar. in 6. not. de elect. in 6. Oldr. dicto cons. 1. nu. 9. Fely. in c. imputari num. 1. de fid. instrum. Mohed. decis. 57. Sarn. decis. 74. Tiraq. de iur. primogen. q. 17. opin. 6. nu. 5. Burs. d. cons. 36. sub nu. 1.

4 Et de duabus † collationibus eadem die ab eodem collatore factis si nõ constet, vtra sit prior, Io. And. in c. si à sede, vbi etiam Anchar. col. 2. vers. quærit Io. Andr. Domin. col. 1. vers. vnde dicit Franc. col. 2. vers. sed si ab eodem puta à Papa de præb. in 6. Tiraq. vbi supra nu. 12.

5 Notissimi etiam iuris est nõ posse Paganum † decedere cum duobus testamentis l. quærebatur. ff. de testam. mili. l. posthumi. §. si paganus, & l. cum in secundo ff. de incus. nup. & irrit. testam.

6 Quod sine dubio procedit † quando inter eas est diuersitas aliqua in substantia, Paris. cons. 117. nu. 5. lib. 4. puta circa institutiones, vel legata Aym. dicto cons. 143. nu. 4. Rol. cons. 33. post nu. 1. lib. 3. liber. Deci. cõs. 46. sub nu. 9. quanta autem sit diuersitas inter institutionem vtriusq; testamẽti ex ipsorum lectura apparet, adest enim maxima perplexitas, quæ testamenta vitiare solet, vt post Ias. quem allegat. tradit Aym. dicto cons. 143. nu. 5. & isto casu intrat dispositio l. scripturæ. C. de fid. instr. & c. imputari eod. titu.

7 Qua maximè procedunt cum vtraq; † scriptura sit à D. Actore producta ad ea, quæ traduntur per Mil. in suo repert. in verb. instrumenta plura si reperiuntur Paris. cons. 146. num. 5. lib. 4. Boer. Decis. 292. nu. 2. & seq. Ferant. Gargiar. patrocin. 25. part. 1. Surd. in cons. 141. nu. 1. & 2. c. imputari, & ibi glos. extr. de fid. instrum. productaq; prima scriptura pro testamento Antonij, de qua in Reg. fol. 22. Ipse Dominus Alexander cum iuramento respondendo positionibus affirmauit illam scripturam esse verum testamentum Antonij, vt in Reg. fol. 54. positione 6. & 7. vltra, quod asserta institutio registrata in instrumento de anno 1567. producto per dictũ D. Alexandrum est eadem, de qua in dicta prima scriptura, vt ex lectura deprenditur, & nihilominus absq; alio, idem D. Alexan-

8 der producendo † fassus est omnia in eis contenta vera esse l. 1. §. edere ff. de eden. Bar. in l. post legatum, sub nu. 2. vers. item contra hoc apponitur ff. de his quib. & indeg. Bart. in d. l. scripturæ in princ. C. de fid. instr. Card. cons. 56. col. fin. Roman. cons. 63. nu. 3. Alex. cons. 30. nu. 1. lib. 7. Abb. in c. vi venerabilis sub nu. 31. Fely. nu. 22. de excep.

9 Cum tamen vtrunq; verũ esse non possit, quia veritas vna est † vt omnes sciunt, & tradit Gerar. cons. 89. nu. 75.

10 Nec potuit dictarum † scripturarũ hanc, vel illam productionem, &

tacitam

tacitam confeſsionẽ ex ea reſultante reuocare ipſe D. Alexander, & minus eius Procurator, Innoc. in c. cum olim in fi. de cenſib. Roman. conſ. 433. nu. 10. Egid. Deciſ. 595. Boer. d. deciſ. 252. nu. 3. Aym. conſ. 80. nu. 6. Alba. conſ. 59. in fi. Put. deciſ. 250. lib. 2. Hier. Gabr. conſ. 40. num. 23. lib. 1.

Nec prædictis obſtat inſtrumentum celebratum de Anno 1567. in quo aſſeritur interueniſſe D. Iulium vltimo loco defunctum ſine filijs, in quo regiſtratur prætenſa inſtitutio teſtamenti D. Antonij Senioris, & quod per ipſos approbari, & confiteri videtur præſertim in ea parte, in qua adeſt prætenſa ſubſtitutio, & prætenſum fideicommiſſum.

Quia reſpondetur, ꝙ dicta inſtitutio in ipſo aſſerto inſtrumento regiſtrata eodem vitio laborat, cũ ſit diuerſa ab alio leuato ex Archiuio pro parte ipſius D. Alexandri producto, & ideo intrant Doctrinæ ſupra allegatæ.

Concurrit pro Mag. D. Ioanne Reo conuento, ꝙ in inſtrumento diuiſionis de Anno 1521. producto per Actorem affirmatur teſtamentũ Antonij, in quo prætenditur adeſſe fideicommiſſum factum die ſeptima Fe-

11 bruarij, & nullatenus die vigeſima, ideo diuerſitas iſta temporis† diuerſitatem actuum deſignat l. teſtium C. de teſta. l. 1. in fin. ff. de ineund. reu. neufrag. Bart. in l. denuntiaſſe. §. quod tamen nu. 3. ff. de Adul. Anch. cõſ. 94. poſt num. 2. verſ. ipſi autem ex diuerſitate temporum Paul. de Caſtr. conſ. 137. in fin. lib. 2. Nat. conſ. 364. nu. 19. Aym. conſ. 9. nu. 17.

12 Sic videmus ex diuerſitate temporum† diuerſas ſummas iudicari, Alexander conſ. 4. ſub nu. 3. verſ. ſaltem, quãdo diuerſo tempore lib. 1. Iaſ. conſ. 87. col. 1. in fin. verſ. ſimiliter, & multo magis lib. 3. Ruin. cõſ. 176. nu. 3. lib. 1. Aym. conſ. 282. poſt nu. 2. Surd. conſ. 80. nu. 13.

Quoad ſecundum requiſitum, quod eſt caſus ſubſtitutionis, nec etiã ille fuit probatus, vt alias ſcripſi, & nunc non repeto.

Sed nec tertium fuit probatum, quod eſt, bona ad quorum conſeruationem agit vigore fideicommiſsi fuiſſe in bonis d. Antonij Senioris tẽ-

13 pore ipſius mortis, quę tamen probatio, videlicet fideicommiſſario † incumbit, Bald. in allegato conſ. 4. & conſ. 84. circa fin. lib. 1. Paul. de Caſt. conſ. 94. in fin. lib. 2. Aret. conſ. 110. ſub nu. 5. verſ. ſed dato, quod probaretur Alexander conſ. 82. ſub nu. 13. lib. 2. Alciat. conſ. 778. nu. 4. Pariſ. conſ. 115. nu. 9. l. 4, Aym. conſ. 61. nu. 6. Burſat. conſ. 64. nu. 27. Cephal. conſ. 761. nu. 16. lib. 5. Mantic. de coniect. vlt. volun. lib. 7. tit. 6. nu. 5.

Et ꝙ per d. D. Alexandrũ ad hoc probañ. fuerint nonnulla inſtrumẽta diuiſionum producta, nullum tamen ex ipſis iuſtificat eius intentionẽ, nam quoad primum celebratum de Anno 1508. cuius ſunt verba cum communio ſæpe ſoleat excitare diſcordias, & cum communia ſæpe diſplicere

ſplicere ſoleant, & nemo in communione inuitus perſiſtere cogatur, qđ quidem conſiderantes ſpectabiles, & nobiles Viri Antonius, Nicolaus, & Vincentius fratres filij, & hæredes olim Mag. Eq. D. Antonij de Paltronibus, ac etiam fratres, & heredes olim Excel. Iur. Vtr. Doct. D. Alexandri, quorum. d. D. Antonij de Paltronibus Bonon. Ciues Cap. S. Mariæ Magdalenæ ſtratę S. Donati ex teſtamentis eorundem alterius D. Antonij ſcriptum, & rogatum per quondam Ioannem de Deſiderijs de Anno 1502. die 20. Februarij, & ex teſtamento condito per dictũ D. Alexan. ſcripto, & rogato per quon. D. Baptiſtam de Bobus, & quondã ſer Melchionem de Zanetis, habentes, tenentes, & poſsidentes inſtrumenta, bona immobilia communia inter ipſos, & etiam tamquã hæreditaria paterna, & etiam eis obuenta ex teſtamento d. quon. D. Antonij ſui Patris ex fideicommiſſo in dicto teſtamento per d. D. Antonium diſpoſito, & ordinato, & deinde etiam ex teſtamento dicto olim D. Alexandri reſpectu legitimæ eidem D. Alexandro de iure debitę in bonis paternis deuenerunt ad infraſcriptam diuiſionem, videlicet,

Dico imprimis verba huiuſmodi tamquàm continentia proœmium
14 quoddam, nec habentia verbum principale orationis, ad aliud hoc eſt ad diuiſionem faciendam referuntur, & ob id ſunt enunciatiua ad Theoricam Bald. in l. 1. nu. 9. C. de falſ. cauſ. adi. leg. quem ſequitur Alex. cõſ. 82. nu. 21. lib. 3. Afflict. deciſ. 83. ſub nu. 1. Pariſ. conſ. 77. nu. 34. & ſeq. lib. 3. Grat. conſ. 136. nu. 7. lib. 2. Rim. Iun. conſ. 84. nu. 19.
15 Confeſsio autem facta † per verba enuntiatiua, cum hodie de ea principaliter diſputetur, non probat etiam inter ipſas partes Bald. in l. ad probationem in fi. C. locat. Alexander conſ. 136. nu. 11. lib. 1. Iaſ. conſ. 81. ſub nu. 2. verſ. quarto moueor lib. 1. Dec. in Auth. ſi quis in aliquo ſub nu. 37. C. de eden. Matteſ. ſing. 78. Ricc. conſ. 167. nu. 25. vol. 1. Put. deciſ. 381. in fin. lib. 1. Aym. conſ. 157. nu. 7. Thob. Non. conſ. 27. nu. 8. Rim. Iun. conſ. 84. nu. 21. & ſeq. Menoch. conſ. 147. nu. 26. lib. 2. Deciſ. Pedam. 76. nu. 12. Caputaq. deciſ. 336. part. 3.
16 Præſertim cum d. confeſsio † emanaret ſuper eo, ſuper quo partes diſponere non potuerunt l. confeſsionibus. ff. de interrog. action. l. qui ſeruum, & l. vnde Neratius. ff. ad l. Acquil. Bart. in l. ſi forte nu. 4. ff. de caſtr. pec. Rom. conſ. 260. nu. 4. Dec. conſ. 307. nu. 12. Pariſ. qui. de Com. conſ. 62. nu. 7. lib. 1. quod autem, hēt vel illa bona ſubiaceant fideicommiſſo Antonij antiquioris non fuit in libera diſpoſitione diuidentium ſicuti non fuiſſet in libera eorum facultate diſponere ſuper ipſo fideicommiſſo Tiber. Deciſ. conſ. 10. nu. 89. lib. 3.
17 Nec hic agendum de antiquitate temporis † cum non ſimus extra annum centeſimum iuxta Com. DD. ſententiam de qua per Iaſ. d. conſ. 81.

ſub

sub nu. 3. per Aym. de antiq. tẽp. part. 1. in prin. nu. 4. & 5. Decis. Adam. 159
173. nu. 8. per Hier. Gab. in cons. 549. nu. 49. lib. 2. quod in instrumentis seruat Rota, vt per Caputaq. decis. 200. & tradit Hier. Gab. ibi nu. 50.

Præterea instrumentum ipsum præsupponit, quod tempore diuisionis extarent alia bona communia vltra fideicommissaria, vt patet ex illis verbis posidentes bona communia inter ipsos, & etiam tamquam hæreditaria paterna.

18 Ponderanda est enim illa dictio, & quæ † vltra quod inter diuersa ponitur l. fin. C. per quas personas nob. acq. not. per glo. in reb. C. de iur. & facti igno, in c. querelam de Symon. Paris. cons. 7. nu. 36. lib. 3. est etiam
19 eius naturæ, vt augeat † & extendat l. ea tamen adiectio ff. de leg. 3. Alexan. cons. 120. nu. 1. lib. 1. & 101. nu. 9. lib. 3. Ias. in l. re coniuncta nu. 38. ff. de leg. 3. Paris. cons. 1. nu. 29. lib. 3. Neuiz. cons. 66. num. 46. Menoch. cons. 140. nu. 7. lib. 2. Hier. Gabr. cons. 124. nu. 26. lib. 2. Nec non alia di
20 ctio etiam, cuius pariter natura est addere, † & ampliare Corn. cõs. 392. nu. 15. lib. 3. Ruin. cons. 89. nu. 6. lib. 1. Bero. cons. 57. nu. 49. lib. 3. Menoch. cons. 392. nu. 9. lib. 4. Tiber. Decian. cons. 46. sub nu. 118. lib. 2. Hier. Gabr. cons. 124. nu. 20.

Confirmatur, quia alias huiusmodi verba essent superflua, si non extitissent alia bona communia præter fideicommissaria: satis enim fuerat dixisse bona immobilia communia inter ipsos, nullum autem verbum
21 † etiam minimum, aut syllaba debet esse superfluum in contractu, aut instrumento, & sine virtute operandi Bald. in Rub. C. de contrahen. emp. quæst. 9. cum alijs per Rim. Iun. cons. 27. nu. 52. Neuiz. cons. 29. num. 7. Tiber. Decian. cons. 30. sub nu. 23. lib. 1. imo potius improprientur ver
22 ba † quàm quod videantur posita sine effectu Neuiz. 167. Rim. Iun. dicto cons. 27. nu. 56. & ita satis in terminis nostris arguit Ruin. dicto cõs. 89. sub nu. 6. lib. 1.

Cum igitur appareat diuidentes habuisse, & diuisisse alia bona communia præter subiecta fideicommisso, instrumentum non probat hæc, vel illa esse subiecta fideicommisso, cum ita possent esse de alijs bonis communibus non fideicommissarijs: Tiber. Decian. cons. 33. nu. 5. lib. 1. faciunt trad. per Ias. cons. 36. col. vlt. in princ. vers. Item ex alio adhuc lib. 3. per Ruin. cons. 69. nu. 10. in fi. & nu. seq. lib. 4. per Rim. Iun. cons. 26. nume. 44.

23 Cum enim etiam probatio, quæ † fit per instrumentum, debeat de necessitate concludere Alex. cons. 81. nu. 3. lib. 3. Nat. cons. 266. nu. 12. ex confessione dictorum contrahentium non potest sumi arg. cum vti in
24 certa, † & dubia nullum producat effectum Corn. cons. 144. nu. 10. lib. 4. Bero. cons. 17. nu. 24. lib. 3. Paris. cons. 115. nu. 16. lib. 1. Nat. cõs. 245.

nu. 3.

nu. 3. Caputaq. decis. 190. par. 1. Aym. cons. 157. sub nu. 9. Siluan. cons.
25 57. nu. 27. Thob. Non. cons. 27. nu. 7. & interpretari † debet in fauore ipsorum confitentium Ant. de Butr. in c. de literis col. 1. in fin. de spons. Dec. cons. 118. nu. 5. in fin. Zuchard. in rub. C. de pact. num. 79. Socin. Iun. cons. 39. nu. 70. lib. 2. Cephal. cons. 90. nu. 54. Caputaq. decis. 189. part. 1.

Et tanto magis præmissa intrant in casu nostro, ex quo præcisè apparet bona assignata pro maiori parte fuisse relaxata ex causa dotium Matris, & Vxorum diuidentium. Nam tunc temporis tornaturæ diuisæ, & assignatæ valebant libris duodecim, vel quindecim ad plus pro tornatura, quod deprehenditur ex eodemmet instrumento, in quo bona lauceletti maioris bonitatis, & magis propinqua Ciuitati Bonon. appretiantur libris sexdecim Bon. mon. curr. pro qualibet tornatura.

Minus probat secundum instrumentum diuisionis factæ de Anno 1516. in quo tantum habetur, quod per diuisionem non censeatur renuntiatum, nec aliquo modo præiudicatum fideicommisso facto per d. Antonium, quia huiusmodi clausula non probat, q omnia bona diuisa, & per ipsos possessa essent fideicõmissaria, vt per Alciat. cons. 778. nu. 5.

Immo cum non appareat, quod & quantum sub fideicommisso veniat, & clarè, ac specificè bona subiecta non enuncientur, non sufficit il
26 la generalis † enuntiatio ad ea, quæ tradit Paul. de Cast. cons. 59. sub nu. 15. vers. præterea instrumentum transactionis lib. 1. Aym. cons. 157. nu.
27 10. Gerard. cons. 107. nu. 5. & vbi verba narratiua † relata ad res incertas, de quibus nihil apparet, nihil operantur, Anchar. cons. 142. sub nu. 6. vers. Item ista verba relata.

Facit, quod dicitur de Castro concesso cum suis pertinen. & iuribus, quod per hæc verba non probantur pertinentiæ, nisi quatenus per alias probationes limitate ostendatur, quæ sint illæ pertinẽtiæ c. 2. & ibi not. Bald. si de feu. fuer. contr. inter dom. & Ang. cum alijs per Alexã. cons. 55. nu. 19. lib. 4. Ruin. cons. 53. sub nu. 4. vers. nec obstat lib. 4. Curt. Iun. cons. 140. col. fin. Nat. cons. 313. nu. 1.

Nec sufficeret probare, quod diuidentes diuiserint huiusmodi bona ad hoc, vt probatum censeatur esse fideicommissaria, cum possit esse, quoad sint alia bona, facit quod tradit Io. Andr. in c. auditis de præscri. de eo, qui locauit equum pro certo itinere, quem cũ locator repeteret, conductor excipiebat mortuum in itinere, dicit Io. Andr. ibi, quod talis
28 probatio † non concludit, si non probetur, quod fuerit illemet equus, qui commendatus fuit, sequitur Abb. & Fely. in c. auditis Alexan. cons. 137. sub nu. 4. lib. 7. Dec. cons. 210. sub nu. 9. vers. & facit not. d. Corn. cons. 144. sub nu. 2. lib. 4. Cur. Iun. cons. 201. post nu. 21. Aym. cõs. 112. sub nu. 3.

29 In

29 In rebus enim pluralitas † præsumitur, nisi identitas probetur Alex. conf. 134. nu. 3. lib. 2. Ias. in l. non hoc nu. 12. C. vnde leg. Ruin. conf. 46. nu. 16. lib. 4. Parif. conf. 104. nu. 11. lib. 4. Natt. conf. 80. num. 4. Aym. conf. 112. nu. 3. in fi.

Et tanto magis præmissa ad fauorem D. Ioannis procedunt, quia in istomet instrumento fit mentio de alio prætenso testamento, & fideicómisso Iacobi Patris Antonij, ita vt nullo modo possit ex lectura dictorum verborum cognosci, & iudicari, quæ, & qualia bona essent prætenso testamento Antonij subiecta.

Non etiam probat pro D. Alexandro vltimum instrumentum de Anno 1521. sed contra eum clarè, & præcisè facit, ponderanda enim sunt illa verba (scientes etiam detractis legitima, & bonis acquisitis post mortem d. Antonij) quod etiam si non fuisset expressum, adhuc præsu-

30 mendum esset, cum quilibet in dies præsumatur acquirere, † & ditari Bart. in l. ex diuerso §. fin. ff. solut. matr. Soc. conf. 24. num. 41. lib. 1. Alciat. reg. præsumpt. 27. nu. 4. Barbat. conf. 3. col. 7. vers. quia præsumptio est, ꝙ d. Comes acquisierit lib. 4. Rip. in l. si quis ab alio nu. 6. ff. de re iud. Rol. d. conf. 46. sub num. 16. lib. 3.

Cum igitur dicatur, detractis tamē legitima, & bonis acquisitis, non probatur ex dicto instrumento bona tenta per D. Ioannem Reum conuentum esse fideicommissaria, facit optime conf. Ruin. 13. sub num. 11. vers. tertio principaliter lib. 4. vbi dicit contra agentem ex donatione comitiua Mateldi facta de quadam curte exceptis mantis, quod non possit obtinere, quia bona possessa per Reum conuentum ex dicta curte donata poterant esse de illis resseruatis.

Quibus addo, ꝙ cum in alijs diuisionibus præcedentibus appareat multa, & multa bona obuenisse Vincentio, & nihilominus non diuiduntur nisi quædam pars in dicto vltimo instrumento, & dicitur, ꝙ detractis legitima, & bonis acquisitis post mortem Antonij, solum supersunt illa diuidenda, quod ideo ex scripturis productis per D. Alexandrū clarè apparet maiorem partem bonorum diuisorum in alijs duobus præcedentibus instrumentis diuisionum fuisse liberam, & nulli prætenso fidei commisso subiectam, & ꝙ nullo modo possit concludi bona tenta per D. Ioannem esse alicui fideicommisso subiecta.

Ex quibus patet D. Alexandrum nō probasse identitatem bonorum

31 fideicommisso prætenso subiectorum, qua non probata † remanet eius probatio obscura, Rol. conf. 46. nu. 29. lib. 3. Surd. conf. 61. num. 15. & probatio obscura non releuat etiam in materia fauorabili Alex. conf. 152. sub num. 1. lib. 5. Aym. conf. 276. post num. 4. vers. quod procedit

etiam Rim.Iun.conf.59.num.29.quanto magis in casu nostro ad subij-
32 ciendum bona fideicommisso † quod est odiosum Rol.conf.30.nu.25.
lib.4.
33 Et bona omnia præsumantur libera, † & nulli fideicommisso supposita l.cohæredi.§.cum Felici.ff.de vulg.& pupil.l.quidam cum filium vti Bald.ff.de hæred.inst. Cephal.qui alios cumulat conf.683.nu.22.& seq. lib.5.Menoch.conf.85.nu.87.lib.1.Decian.conf.33.num.50.lib.1.D.
34 Alexander,qui vult probare bona,de quibus in petitione esse† fideicõmisso subiecta contra legis præsumptionem astringitur duriori onere probañ.& arctioribus probationibus glos.in l.fina.in prin.ff.quod metus caus. Bart. in l. sciendum nu.9.ff.de verb.obligat.Dec.conf.175.sub nu.5. Aym.conf.129.in fi. & 134.nu.10.latè Rim.Iun.conf.31.nu.52. cum duobus seq. &c.

Et si aliqua bona tenta per D. Iulium nouiter defunctum, & olim D. Antonium eius Patrem fuissent prætenso fideicõmisso, & substitutioni affecta, vtiq; D. Alexander pariter, & ipse aliquam super hoc declarationem,& pręcisam conuentionẽ voluisset in illo instrumento anni 1567. quia non est verisimile vnam partem se voluisse obligarę ad restitutionem, & relaxationem bonorum, nisi pariter,& alia pars quatenus bona fideicommisso subiecta penes se habuisset,pariter se obligasset arg.eorũ, quæ tradit Ryp. in l.qui Romæ §. duo fratres nu.46.in fin.ipsius num.ff. de verb. oblig. & potest esse, ꝙ bona tenta per D. Alexandrũ essent subiecta oneribus, & prætensis substitutionibus, bona autem tenta per D. Antonium Patrem D. Iulij essent libera, & nulli oneri subiecta arg. eorum, quę dicit Bart.in l.si familia.C.de iudit.famil.hercisc.nu.2.& Bald. ibi nu. 5.Quare,&c.

161

EXCELLENTISS. D. ALFONSI Dosii Iurisconsulti.

SVMMARIVM.

1 *Probatio deficit propter incertitudinem testamentorum vbi de communi.*
2 *Idemq; est, etiam si in vtroque testamento instituta esset eademmet persona.*
3 *Nemo potest decedere cum duobus testamentis validis, nisi sit miles.*
4 *Posteriore testamento de iure valido tollitur anterius testamentum.*
5 *Scripturis duabus productis per eandem partem, inuicem diuersis, & contrariantibus nulli earum creditur.*
6 *Producenti scripturas diuersas imputandum est, quia praeuidere potuit, vbi de communi.*
7 *Scripturae diuersae inuicem se confundunt, & nulli est fides adhibenda, etiam si vna sit priuata, alia publica, quando ab eadem parte producuntur.*
8 *Etiam quando vna esset dignior altera.*
9 *Producens non potest allegare errorem, neque admittitur ad ipsius erroris probationem.*
10 *Statur scripturae contra producentem.*
11 *Exemplum non probat.*
12 *Exemplum probat contra producentem illud.*
13 *Producens fatetur contenta in scriptura producta.*
14 *Exemplum exempli non facit fidem vbi de communi, & magis communi.*
15 *Exemplum solemniter extractum ab originali facit legitimam probationem.*
16 *Exemplum quantumcumq; solemniter extractum ab exemplo non probat, quod extenditur etiam in extracto ex Registro Archiuij.*
17 *Auctor instrumenti non praesumitur, not. Ideò probari debet.*
18 *Exemplum primum non probat, nisi exhibeatur originale, etiam si plures notarij, quatuor & centum illud exemplassent.*
19 *Notarij scriptura non facit fidem, nisi de eo, de quo est rogatus a partibus.*
20 *Exemplum in Archiuio publico repertum non probat, quando in eo positum reperitur pro exemplo.*
21 *Scriptura ex hoc solum non reditur authentica, quod fuerit reperta in Archiuio.*
22 *Prouisio Continens decretum annullatiuum dicitur, & est formalis.*
23 *Aditione, seu immixtione confirmatur testamentum.*
24 *Substitutio vulgaris aditione expirat.*
25 *Substitutio facta, si sine liberis decedat, expirat mortuo cum liberis, quicquid postea*

ficta de ipsis liberis eueniat.

26 *Qualitas adiecta debet intelligi secundum tempus verbi.*

27 *Liberorum verbum, relatum ad tempus mortis intelligitur solum de his, qui erant tempore mortis.*

28 *Dictio, ipsi, est relatiua, & non solum relatiua, sed etiam demonstratiua ad oculum, & facit conditionem esse personalissimam, vt in ea non comprendantur alij liberi, nisi illi cum quibus decesserunt filij testatoris.*

29 *Liberorum nomen est collectiuum plurium personarum in diuersis gradibus existentium, in quibus cadet ordo successionis.*

30. *Comprenditque omnes descendentes.*

31 *Relatiuum quis, vel qui adiectum copulæ stat restrictiuè, & restringit generalitatem vocis antecedentis.*

32 *Refert suum antecedens cum omnibus suis qualitatibus.*

33 *Conditio restringitur secundum tempus verbi, cui adijcitur.*

34 *Clausula illatiuæ non inducunt nouum fideicommissum, quia ad illud inducendum necesse est, quæ stent de per se.*

35 *Clausulæ illatiuæ subsequentes intelliguntur secundum terminos antecedentiũ substitutionum.*

36 *Clausula in stirpes, & non in capita facit, quòd filius intret in locum patris.*

37 *Clausula salua gradus prærogatiua repræsentationem in locum patris excludit.*

38 *Dictio, itaque, declarat modificat, & regulat præcedentia.*

39 *Causa, & causati. Idem est iuditium.*

40 *Fideicõmissarius debet probare bona fuisse in bonis testatoris tẽpore eius mortis.*

41 *Actore non probante, reus absolui debet.*

42 *Probationes debent esse concludentes.*

43 *Reo sufficit dubiam actoris intentionem reddere.*

44 *Probatio dubia nihil reuelat.*

45 *Probatio dubia contra probantem interpretari debet.*

46 *Referens non inducet dispositionem, nisi quatenus constet de relato.*

47 *Per diuisionem cum clausula ad habendum, & cum promissione ad defensam, & de cautione censetur fideicommisso renuntiatum.*

48 *Et maximè data scientia fideicommissi, vbi de communi:*

49 *Idem quando in priori instrumento seu dispositione reseruatur fideicommissũ, & postea in alio, subsequente non fit reseruatio.*

50 *In diuisionibus aliquando vni obueniunt bona libera, alteri autem bona subiecta fideicommisso.*

51 *Contrauenieñs testamento non potest illius vigore agere.*

Viri

Viri Illust. ac Excel. Resoluendum est ad fauorem M.D. Ioannis de Argile rei conuenti contra Illust. D. Alexandrum Actorem non constare de aliquo asserto testamento D. Antonii antiqui de Paltronibus.

SI enim volumus duas scripturas in formam testamenti exaduerso productas censeri tamq; duo testamenta, seu exempla duorum testamentorum eadem die confectorum, quod quidem, vel ex eo constare videtur, quod in multis vt ex vtriusq; lectura patet, inuicem differunt, siue contrariantur, & præsertim in eo, quod præter alias differentias dictarum scripturarũ in vna earum prohibetur nominatim hæredibus supradictis, & infrascriptis alienatio. In alia vero simpliciter est facta prohibitio alienationis non facta mentione aliqua hæredum cum adiectione tamen horum verborum saluis supradictis, & infrascriptis. Tum etiam quia circa substãtialia testamenti nempe circa institutionem in vna dicitur esse scriptos hæredes Antonium, Alexãdrũ Nicolaum, & Vincentium Testatoris filios æquis portionibus tam presentes, quàm futuros, & sic ista verba tam presentes, quàm futuros in accusatiuo referuntur ad personas filiorum. In alia vero dicitur eosdem filios esse institutos æquis portionibus tam præsentibus, quàm futuris sicq; ista verba tam presentibus, quàm futuris in ablatiuo referuntur ad portiones, & bona, in quibus dicti filij fuerũt instituti similiter, & circa substitutiones in vna earum fit expressa mentio qualitatum liberorum in conditione positorum, quod sint masculi ligitimi, & naturales nati ex eorum legitimo matrimonio, & eorum corporibus. In alia vero dicitur solum de masculis, & per masculum de quibus supra. Et insuper in vna legitur factam fuisse filijs hæredibus institutis secundam substitutionem fideicommissariam sub vnica tantum conditione videlicet mortis eorum sine liberis, & descendentibus masculis, & per masculũ; In alia vero sub duabus conditionibus videlicet mortis eorum sine dictis liberis, & descendẽtibus, aut cum liberis, & descendentibus prædictis, qui postea decederẽt sine liberis, & descẽdentibus huiusmodi. Quo
1 circa sine dubio propter incertitudinem ipsorum † Testamentorum cũ non appareat, quod prius, & quod posterius factum fuerit, dicitur non constare de testamento, quamuis.n. non deficiat vis testamenti, deficit tñ probatio, argumento l. duo sunt Titij ff. de testam. tutela, & ideo

neu-

neutrum eorum attēditur glos.notab.in l.prima.§.primo in ver. veteres ff.de bon.poss.sm̄ tab.& ibi Bar.nu. pri.glos. & Doct. communiter in l. fin.C.de edicto diui Gadr.toll. in ver. missus vbi Ias. communem dicit nu.30.Dec.ibidem nu.51.in fin.Cyn. in l. sancimus.§. si quis autem in fin.C.de testam.Boer.de communi testatus decis.311.nu.3.& Clar.simi liter ex communi in.§.testamentum.quæst. vltima abunde Menoch. de adipisc.poss.remed.4. quest. 95. nu.781.& seq.vbi alios concord. allegat,& Crauet.cons. 143.nu.4.& 5.

Et licet præfati auctores loquantur,quando in dictis testamentis sunt institutæ diuersæ personæ, Attament Idem est,etiam quando in vtroq; testamento est instituta eademmet persona glos. relata ad tex. in l. eum qui 56. in prin.ff.de acquir.hæred. in ver. ex neutro in fin.& ibi Cuman. nu. 2.& facit tex.in l.si iure.vo.in fin.de leg.3.& l.3.§.item si ipse.ff.si cui plus quàm per l.fal.& ibi glos.in ver.sibi euicerit,& in ver. scriptus; Cer

3 tum est enim neminem posse decedere † cum duobus testamentis de iure validis, nisi sit miles l. quærebatur ff.de milit. testam. & Crauet. dicto cons. 143. nu.4. & quod posteriore testamento de iure valido tollitur

4 anterius testamentum §. posteriore † & §. seq. inst. quib. mod. testam. infir. etiam si in eo sit scriptus idemmet hæres d.l.si iure,& d.§. item si ipse Pau.de Ca. in d.l.eum qui in princ.

Sed si volumus dictas duas scripturas esse duo exempla vnius tantum testamenti similiter est resoluendum ad fauorem D. Ioannis,cum enim huiusmodi scripturæ sibi inuicem aduersentur,& siue contradicant, & vtraque fuerit exaduerso in actis producta, nulli earum creditur etiam

5 † q̄ vna esset magis auctentica,vel dignior altera,cum vt dictum est fuerint ab vna eademq; parte productæ, quæ cum potuerit eas præuidere,

6 & alteram tantum ad sui libitum † producere, & alteram non, sibi ipsi imputare debet,tex.est clarissimus in l.scripturæ,vbi Bar.Bal. Angel.& alij Doctores communiter C. de fid. instrum. & in cap. imputari extra eodem tit. vbi Ant.de Butr. Abbas. Imol. & alij Doct. communiter, & in terminis nostris immo etiam in fortioribus terminis Cur. Iun. cons. 166. nu. 8. vers. accedit,& num.9. & 10.vers.cum igitur, & Socin.Iun. cons.2. nu.10.vers.Demum 11.& 12.vers. & quamuis veritas lib.2.vbi tractabatur de tribus scripturis asserti testamenti registratis sub nomine eiusdem Notarij eodem loco, & in præsentia eorūdem testium scriptis varij tamen,& diuersi tenoris circa legata,& circa substitutionem, & sic vt inquiūt circa substantialia testamēti, siue substitutionis in testamento factæ,& resoluitur ab eis,q̄ inuicem se confundunt adeo,vt nulla sit eis adhibenda fides,& Cyn.in l.in exercendis sub nu.2.vers.2.cau.

7 C.de fid.instrum.idem esse ait,siue ambæ scripturæ sint publicæ,siue am-

bæ

bæ priuatæ siue vna publica,& alia priuata, siquidem sunt æquales,quã tum ad hoc,vt neutri credatur, quando ab eadẽ parte producuntur, & in d.l.scripturæ num. 3. vbi Bar.communem dicit in secunda lectura in princ.in prima quæst. & idem voluit Pau.de Cast. ibidem in princip. &
8 sub num.3. vbi idem ait,etiam † quando vna esset dignior altera, & sub nu.4 & Ang.nu.1.Egregie Abb.in d.c.imputari nu.4.Imol.nu. 1.in princip. & Felyn. nu. 3. licet secus esset,si vna scriptura ab vno, & altera ab altero fuisset producta,quia tunc staretur digniori,& magis auctenticæ, vt per Doct.ibi,vbi Pau.de Cast.sub nu.3. & 4.

9 Nec potest D. Aduersarius, qui ea † produxit allegare errorem, neq; admittitur ad ipsius erroris probationem, vt per Pau.de Cast.ibidem in princip. imputatur enim sibi,qui potuit præuidere tum etiam, quia est acquisitum ius D.Ioanni,cui hoc modo præiudicaretur pulchrè Felyn. qui concord. allegat in d.c.imputari nu.7. & facit secundum Angel. ibi nu.1.& Salyc.nu.3.quia producenti statur contra se Auctën.ad hæc eo-
10 dem tit.& videtur fateri vtramq; †scripturam esse veram l. cum precum C.de libe. cau. Vnde infertur eum sibimet ipsi contrarium esse Abb.in d.c.imputari nu.4.in fin.

Adde ad præmissorum omnium comprobationẽ magistralem, & copiosissimam decis.Boer. omnino videñ. 252. Quo ad primam quæst.& præsertim ad propositum nostrum nu.2. ad 5.

Non obstat si diceretur non esse habendam rationem scripturæ primo loco ex aduerso productæ,cum illa sit simplex exemplum testamen-
11 ti, & quod † exemplum non probat c.1.extra de fid. instrum. l. 2.ff.eo. tit. & l. procurator C. de eden.glos.& Doct. in Auctën. si quis in aliquo eo.tit. vbi Dec.nu.6. & Cagnol. ex communi nu. 61. sed solum attendi secundam scripturam ex aduerso productam,vtpote sumptam ex Registro Archiuij maximè propter auctoritatem ipsius Archiuij d. auctën. ad hæc, & c.ad audientiam de præscript.& vtrobiq; Doct. vbi Fely. sub nu. 15.conclusione octaua,& omnino Rom.cons.319. in cau. Ioannis, sicq; differentiam esse inter hunc casum, & casum super quo consuluerunt Curt.Iun.& Socin.Iun. in præcitatis locis,cum in suo casu tractaretur de tribus,vt dictum est,scripturis,quæ omnes erant registratæ in Archiuio,& sic eiusdem erant condictionis,auctoritatis,& fidei. Isto autẽ casu vna est scriptura in formam simplicis exempli,& alia sumpta ex registro Archiuij,& sic maioris auctoritatis, & fidei,quàm sit prima.

12 Quoniam respondetur † quod exemplum sicut probat contra illud dantem,ita quoque probat contra producentem Bar. & alij post eum in d. auctën.si quis in aliquo in prima oppositione,vbi Dec.in secunda limit.
13 sub nu.14.presertim ad fin.quia qui producit videtur fateri † contenta

in eo

In eo d.l.cum precum.C.de libe.cau.& tanto magis hoc procedit in casu nostro, in quo D. Alexander respondendo positionibus cum iuramẽto affirmauit copiam testamenti per eum productam esse verum testamentum D. Antonij.

Praeterea ex superius dictis alia sequitur responsio, quod quando eaedem scripturae sunt ab vna, eademq; parte productae, non est differentia, an vna sit publica, & alia priuata, vel vna dignior, vel magis auctentica altera, vel omnes sint eiusdem conditionis, auctoritatis, & fidei nempe quantum ad hoc, vt nulli sit adhibenda fides propter earum contradictionem, Bene verum est, quod si huiusmodi scripturę productae fuissent vna ab vna parte, & alia ab altera parte, tũc standum esset digniori, & magis auctenticae, vt superius dictum fuit, sed iste non est casus noster.

Insuper ex abundanti quantum ad scripturam asserti testamenti sum-
14 ptam ex registro Archiuij dicitur eam esse exemplum exempli † quòd fidem non facit l.3.C.de diuer.rescri. Alex.cons. 138. Opportune consideratis nu.4.lib. 1. vbi concordant allegat. & Dec. communem dicit in d.auctẽ. si quis in aliquo nu.30. & Cagnol. pariter communem, & magis cõmunem, quam dicit hodie canonizatam, & in practica seruari nu.53.ab eaq; in iudicando, & consulendo non esse recedendum num. 56. in fin. & Rota in nouissimis diuers. decis.733.nu.1.par.1. Quo circa, etsi primum exemplum in Archiuio positum probaret, hoc tamẽ secundum ex eo sumptum non probat, cum sit exemplum exempli, velut dicitur de teste de auditu auditus, qui non probat cuiusmodi argumen
15 to vtitur Alex.d.nu.4.& quamuis exemplum † solemniter extractum ab originali faciat legitimam probationem c.cũ P.tabelio, & c. fina.de fid.
16 instrum.tamen exemplum ab exemplo † extracto quantumcũq; solemniter extractum fuerit, non probat Cagnol.in d.auctẽ. si quis in aliquo in quarta ampliatione sub nu.64.& Corn.in terminis in exemplo extracto ex Registro Archiuij publici cons.24. licet in themate nu.13.in fin. & nu.14.iuncto nu.5.per totum lib.4: & sequitur Put.decis.159. nu.4. lib.1. & eo minus probat in casu isto, quia hęc postrema exemplatio nõ fuit facta, vt debuisset parte citata, vt etiam in suo casu perpendit Corn. ex communi, & quae in pratica seruatur secundum Imol. ab eo relatum ibi dicto nu.14.vers. Quod etiam impugnatur, & nu.8.vers.item nõ apparet, & nu.5.vers.& licet producantur, & Put. d.decis.159.in fin. quibus addi potest etiam vnum, quod suo casu perpendit idem Corn. dicto
17 nu.14.vers.& pluribus, & nu.15.& 16.non praesumi † auctorem instrumenti fuisse notarium. Idcirco probari debuisse etiam, quod essemus in antiquis, vt per eum ibi ex Bar.Bal.& alijs.& nu.3.& 8.vers.cũ igitur.

Et

18 Et propterea respondetur, nec etiam † primum exemplum vnde sumptum fuit hoc secundum in actis productum probare, nisi exhibeatur Originale, vt communem, & veram esse conclusionem in terminis nostris semel, & sæpius dicit pluribusq; rationibus comprobat Curt. Iun. omnino viden. d. cons. 165. nu. 1. & seq. etiam si plures Notarij tres quatuor, & centum illud exemplassent, ac etiam si illi plures Notarij assererent originale esse sine macula, & etiam se auscultasse exemplum, & concordare cũm originale, & assertioni Notarij siue Notariorum exemplãtium, & dicentium instrumentum, à quo sumptum fuit exemplum, esse instrumentum publicum manu publici tabellionis factum, fidem non
19 adhiberi, quia de hoc non potuerũt esse rogati à partibus, † & scripturã Notarij fidem non facere, nisi de eo de quo rogatus fuit à partibus, vt per eundem Curt. nu. 3. vbi rem hanc de iure communi disputationem non pati subdit d. nu. 3. vers. cum igitur, & difficultate carere dixit etiã Socin. Iun. dicto cons. 2. nu. 1. lib. 2. & de eodem Cagnol. ex communi in dicta auten. si quis in aliquo in 4. q. Bart. nu. 51. & in prima ampliatione nu. 64.

Non obstat, quod dictum est de Archiuio publico, videlicet propter auctoritatem loci fidem esse adhibendam exemplo, quoniam respondetur Doctores loqui de exemplo reperto in Archiuio, & in proposito nostro de Registro in Archiuio existente, quod quidem sine dubio est exẽplum instrumenti registrati, nos autem tractare de exemplo in actis producto sumpto ab ipso registro, & sic de exemplo exempli, quod vt proximè dictum fuit, non probat etiam quantumcumq; solẽniter extractũ.
20 Præterea † exemplum in Archiuio publico repertum non probat, quãdo in eo reperitur positum pro exemplo Dec. in d. Auctẽn. si quis in aliquo in sexta fall. nu. 23. vers. sed tamen, & probatur etiam ex Fely. in d. c. ad audientiam de præscrip. nu. 8. in 1. conclus. in 2. requisito, & nu. 15. in 5. conclus. & Dec. viden. cons. 458. Visis allegationibus nu. 5. Put. decis. 440. & 445. & melius 451. lib. 2. Caputaq. Decis. 41. Archiuium par. 1. vbi ait nu. 3. auctoritatem Archiuij nihil ei suffragari, nõ enim suadet
21 ratio, quod ex hoc solo reddantur auctenticæ scripturæ † quia sint in Archiuio repertę, nec tex. in d. auten. Ad hæc & in corpore vnde summitur, hoc probant, vt per Corn. cons. 142. Videtur prima facie sub nu. 6. Concludentem. Ideo non videri ex eo, quod scripturæ sint repertæ in Archiuio publico adhibendam esse illis fidem, quatenus alias non adhiberetur, & quamuis in dubio soleat scripturis in Archiuio publico repertis fides adhiberi d. Auctẽn. ad hæc cum suis concord. Illud tamẽ est, quia in dubio præsumuntur auctenticæ, cum Archiuium sit locus, in quo solent reponi scripturæ publicæ, & auctenticæ l. moris §. solet

il 3.& ibi gloſ.ff.de pœnis gloſ.in d.Auſten.ad hæc,& Abb.in d.c.ad audientiam de præſcrip.ſub nu.11.& in c.cum cauſam nu.1.verſ.2.dicit iſta glo.de probat. At qui ſumus in claris ſcripturam,de qua agitur,eſſe exemplum,& pro exemplo poſitum in Archiuio, igitur & ceſſant præſumptiones,& coniecturæ vulg.l.continuus §. cum ita.ff.de verb.oblig.

Tandem non obſtat,ſi diceretur in hac Ciuitate Bononiæ inſtrumentis regiſtratis,& ſiue regiſtris inſtrumentorum plenam fidem adhiberi, & ſimiliter exemplis inde ſumptis ſubſcriptis, & ſignatis per Notarium Archiuij publici etiam parte minimè ad hoc citata.

Quoniam reſpondetur inſtrumentum regiſtratum,& in Archiuio,vt dicitur exiſtens de quo in præſentiarum agitur,vitio nullitatis ſubiacere,quia non fuit ſeruata forma ſtatuti,& ſine prouiſionis ſuper regiſtratione inſtrumentorum tunc vigentis incip. Prouiſio regiſtri inter ſtatuta ciuilia nouiſsimę impreſsionis tom.3.lib.7.& vnico prouiſionũ pag. 57. Nam huiuſmodi prouiſio fuit facta intra annũ 1464. & 1466.vt ex data immediate præceden.& imm.ſeq. prouiſionũ eiuſdemmet legati tempore factarum, & reſpectiuè ab eodem locum tenente colligitur ex eademq; prouiſione in princip. dum venit adden. ad aliam prouiſionẽ anni 1452.& ſtatuto,quæ vires habere cæperunt de anno 1458.vt ibi dicitur, ſicq; facta fuit ante cõditum aſſertum teſtamentum exaduerſo productum,quod factum fuiſſe dicitur anno 1502. Et in ea prouiſione quo ad tunc futura inſtrumenta diſponitur,teſtamenta intra terminum ſex menſium à die obitus teſtatorum præſentari debere Superſtiti Regiſtri,vel eius vices gerenti,& ſucceſsiue per Notarios deputatos regiſtrari intra menſem a die præſentationis eorum in vno ex libris ad id deputatis ſub pœna ibidem expreſſa,eaq; ſi præſentata non fuerint ſaltem intra alium menſem poſt dictum tempus datum ad illa pręſentañ. ipſo iure carere viribus,& effectu, nec poſſe aliquem eis vti in iuditio,vel extra niſi forte durãtibus dictis temporibus datis ad præſentandum, vel poſt intra menſem proximè ſecuturum proteſtatum fuerit legitimè in ſcriptis Notario rogato, vel cui forte commiſſæ fuerint ſcripturæ,vt illa præſentet cum notificatione etiam depoſiti, quod effectualiter fieri mandatur ſalarij mercedis Notarij,quo quidem caſu non currere tempus tali ſic proteſtanti,vel alijs quorum intereſt,ſed quandocumq; poſtea poſſe fieri eius præſentationem, & regiſtrationem diſponitur in §. & ſimiliter volumus pag.62. Additur autem in §. prouidentes pag. 64. quòd non pręſentatis,& regiſtratis teſtamentis modo,& forma,& temporibus prædictis non noceat, vel obeſſe cenſeatur quo quomodo legatarijs ſubſtitutis, & fideicommiſſarijs particularibus, vel vniuerſalibus,ſed quo ad eorum,& cuiuslibet eorum commodum vtilitatem, &

fauorem

fauorem valeant, eisq; vti possint in iuditio, & extra perinde, ac si legitimè præsentata, & registrata fuissent ea tamen conditione adiecta, vt dicti vniuersales substituti, & fideicommissarij non possint vti instrumentis dictorum testamentorum non præsentatorum, vel registratorum maximè modo, forma, & tempore ex forma dictæ prouisionis requisitis, nisi demum illis postea præsentatis saltem intra sex mẽses à die scientiæ, seu notitiæ dictorum substitutorum, & fideicommissariorum habitæ de dictis substitutionibus, & fideicommissis eis factis, & quo casus conditio, seu dies eorum cesserit quibus peti, & exigi potuerint, & insuper disponitur §. & si infra dictos sex menses pag. 65. non præsentatis dictis testamentis intra dictos sex menses à die dictæ scientiæ, seu notitiæ illa ex tunc quo ad ipsos fideicommissarios, & substitutos vniuersales, & eorum hæredes subiacere dispositioni nullitatis supradictæ. Iam vero supradictum testamentum non fuit præsentatum intra dictos sex menses à die obitus testatoris, qui reperiebatur mortuus saltem anno 1508. velut instrumento primæ diuisionis ex aduerso producto fit manifestum, neque intra dictum alium mensem post primum tempus sex mensium datum ad præsentandum, neque registratum fuit intra mensem à die dictæ præsentationis, cum aliqua præsentatio intra dicta tempora non fuerit facta siquidem præsentatio, & registratio, quæ præsupponuntur, fuerunt anno 1511. nec apparet interuenisse aliquam protestationem legitimè factam cum depositione salarij, & eius notificatione durante dicto tempore dato ad præsentandum, neque postea intra alium mensem proximè secutum, & insuper dictum assertum testamentum non fuit postea præsentatum Superstiti Registri, vel eius vices gerenti intra sex mẽses à die scientiæ, & notitię per D. Aduersarium habitę prętensi fideicõmissi, & substitutionis, & eius superuenti, vt dicitur casus, & conditionis diesq; cessionis quibus peti, & exigi prætenditur potuisse etiam incipiendo solum à die productæ illius petitionis, quæ fuit prima Aprilis anni præteriti 1591. vsque in hanc diem cum nullo modo facta fuerit hęc præsentatio post dictam eius scientiam, igitur intrat dicta prouisio, assertum testamentum ipso iure carere viribus, & effectu, nec posse aduersarium eo vti in iuditio, vel extra, & quo ad ipsum, & eius hæredes subiacere dispositioni nullitatis prædictæ. Nam verba prouisionis sunt clara, & pluribus in locis ostendunt prouisionem esse formalem præsertim quando pluribus in locis dicitur modo, & forma, &c. & ex forma
22 pręsentis prouisionis. Tum etiam † quia prouisio continet decreta annullatiua, quæ omnia sine dubio sunt signa formæ, vt hęc, & alia signa formæ ad prouisionem huiusmodi facien. quę prætereo, cum res sit clarissima, ponit abunde Fely. in c. cum dilecta sub nu. 6. extra de rescript.

& latissime

& latissime Brun. in tract. de forma, titulo quādo aliquid censeatur tra ditum pro forma. Ad hæc omnino Curt. Iun. in consimili casu constitu tionis Ciuitatis Mantuę super registris instrumentorum, & Archiuio di ctæ Ciuitatis occasione asserti testamenti, & fideicommissi in eo facti dicto cons. 166. post princip. & nu. 3. vers. Non obstat igitur ad numerū 8. vers. Accedit, & Socin. iun. dicto consilio 2. versicul o Tota ergo difficultas ad num. 9. lib. 2.

Accedit, quòd vt fertur registrum non fuit sumptum ab originali, sed ab alia copia dicti asserti testamenti vt in asserta copia dicti registri ex aduerso producta legitur, quæ sufficere deberent pro Victoria Domini Ioannis.

Cæterum circūscripto etiam articulo dictarum scripturarum ex aduerso productarum & præsupposito etiam alicui earum adhibendam esse fidem, resoluendum est in meritis causæ similiter ad fauorem Domini Ioannis quodcunque fideicommissum in dicto asserto testamento & testamentis quomodolibet factum euanuisse.

Nam si perpendimus verba exempli primo loco ex aduerso producti, ordo illius est talis, quod primò fuit facta vniuersalis institutio de Antonio, Alexandro, Nicolao, & Vincentio filijs testatoris quorum adi
23 tione & siue immixtione † confirmatum fuit paternum testamentum. l. si nemo hæreditatem. ff. de testam. tutell.

Secundo fuit facta reciproca substitutio vulgarem tantum continēs
24 per illa verba, & eos inuicem & uicissim substituit vulgariter † quę qui dem aditione prædicta expirauit l. post aditam. C. de impub. & ali. substitut.

Tertio fuit facta substitutio fideicommissaria vnicuique ex dictis filijs hæredibus institutis sub condictione mortis cum liberis & seu descendentibus masculis & per masculū legitimis & naturalibus natis ex legitimo matrimonio eorum, & eorum corporibus eisq; substituti fuerunt tales liberi & descendentes masculi & per masculum per fideicom missum seruata graduum paritate & prærogatiua inter eos. Et hic nō est casus noster, quamuis euenerit condictio per mortem Antonij relictis post se Iacobo & Iulio, vt infra dicitur, habueritque effectum dicta substitutio.

Quarto igitur & postremo facta fuit altera substitutio fideicommissaria cuicunque ex dictis filijs hæredibus institutis decedenti sine liberis & descendentibus masculis & per masculum de quibus supra, substitutique hoc casu fuerunt superuiuentes ex supra nominatis filijs & hæredibus testatoris & præmortuorum eius liberi & descendentes masculi & per masculum legitimi & naturales nati ex legitimo eorum ma

trimonio

trimonio & corporibus vtſupra in ſtirpes & non in capita ſalua ſemper inter ipſos omnes & quolibet dictorum caſuum graduum proximiori termine & prerogatiua etiam cum adiectione horum verborum. Ita quod omnino deſcendentes ipſius teſtatoris, & dictorum eius filiorum in quemcunque gradum & poſteritatem veniant continue & perpetuo de gradu in gradum ſeruata continuè prærogatiua proximioritatis inter eos vocentur & veniant & vocati & venire intelligantur ad hæreditatem & bona dicti teſtatoris, quæ quidem ſubſtitutio ſub conditione mortis abſque liberis & deſcendentibus maſculis & per maſculum vt ſupra cuicunque dictorum filiorum inſtitutorum facta ſine dubio expirauit quo ad Antonium vnum ex filijs teſtatoris, ſi quidem ipſe deceſsit relictis ſaltē Iacobo & Iulio eius filijs maſculis, qui patri ſuo ſuperuixerunt velut inſtrumentum tertiæ diuiſionis anni 1521. inter eos, & Nicolaum eorum patruum factę occaſione mortis Vincentij vlterius filij teſtatoris exaduerſo productum contra ipſum producentem plene probat: ſufficit enim Antonium deceſsiſſe cum dictis filijs ad hoc vt fidei-
25 commiſsi conditio dicatur defeciſſe, & proinde † ſubſtitutio prędicta expirauerit, quicquid poſtea de dictis filijs euenerit l. hæredibus 77. in princ. ff. ad Trebell. & l. ex facto 17. §. ſi quis autem verſiculo Aut igitur eodem titulo vbi Paul. de Caſt. num. 5. & 6. & Famigerato conſilio Oldrad. 21. Thema tale eſt num. 1. & copioſè Dec. conſil. 63. ſub nume. 2. ad fi. & num. 3. & conſ. 323. ſub num. 2. verſiculo venio ad ſecundū gradum & num. 3. Non enim dicitur ſine liberis deceſsiſse, qui etiam vnicum tantum filium reliquit. l. non eſt ſine liberis 148. & l. ſeq. ff. de verbor. ſignific. vbi Alciat. ex receptiori ſententia & facit l. 1. C. de condit. inſer. vbi Bar. & alij Alex. conſ. 31. num. 1. lib. 3. & ibi Apoſtill. & conſil.
26 133. numero primo, libro 7. Et quia qualitas † illa ſine liberis intelligi debet ſecundum tempus mortis dictorum, filiorum quibus facta fuit ſubſtitutio propter participium, decedentibus, cui adiecta reperitur. l. in dilectis. §. ſi extraneus. ff. de noxa. act. Paul. de Caſt. Dec. & Alex. in terminis in proximè citatis locis.

Quod etſi attendimus verba exempli ex Archiuio, vt dicitur, ſumpti & exaduerſo producti in quo idē ordo inſtitutionis, & ſubſtitutionum eſt ſeruatus & in ſecunda ſubſtitutione fideicommiſſaria cuicumque dictorum filiorum non quidem ſub dicta vnica & ſimplici tantum conditione mortis ſine liberis, de qua in dicto primo exēplo facta ſed ſub duabus conditionibus alternatiue conceptis videlicet mortis ſine liberis. Aut etiam cum liberis antedictis. Et ipſi liberi decederent ſine liberis & deſcendentibus maſculis & per maſculū de quibus ſupra ſubſtitutis ſuperuiuentibus ex prænominatis eius filijs, & premortuorum

liberos in omnibus, & per omnia quo ad hoc vt in formula dicti primi exempli; Prima conditio si sine liberis, vt dictum est, deficit, si quidem Antonius filius testatoris decessit relictis post se Iacobo & Iulio, Secunda quoque. Aut cum liberis, & ipsi liberi decederent sine liberis similiter deficit.

Nam etsi prima pars huius secundæ conditionis, aut cum liberis purificata fuerit, eo quod Antonius decessit cum dictis Iacobo & Iulio eius filijs. Secunda tamen pars dictæ conditionis, & ipsi liberi decederent sine liberis, defecit, quia saltem Iacobus reliquit post se superstitẽ Antonium iuniorem, ex quo postea Iulius eius filius vltimo defunctus in cuius locum, & hæreditatem modo successit D. Ioannes de Argele relictus fuit prout ex aduerso articulatũ fuit, & in processu apparet. Cũ enim Antonius vnus ex dictis filijs hæredibus institutis, & sub dictis duabus cõditionibus grauatis decesserit relictis Iacobo & Iulio, & ita quo ad illum purificata fuerit prima pars dictæ secundæ conditionis, & verificata siue expleta & consumpta in dictis Iacobo & Iulio eius liberis primi gradus, non comprehenduntur in ea vlteriores liberi, & ideo perinde est ac si in secunda parte ipsius conditionis dictum fuisset, & ipsis filijs, & siue liberis primi gradus hoc est dictis Iacobo, & Iulio decedentibus sine liberis & descendentibus masculis & substituit superuiuẽti, ex supra nominatis eius filijs, & hæredibus & præmortuorum
27 eius liberos † & descendentes masculos & ad tradita per Alex. consilio 105. Perspectis verbis num. 3. & 4. lib. 1. per ea quæ voluit Bartolus in l. liberorum 220. num. 18. versiculo quæro quid si in aliqua dispositione. ff. de verb. signific. vt per eum. Tum etiam quia vis illorum verborum, & ipsi liberi, facit vt quemadmodum prima pars dictæ secundæ conditionis aut etiam cum liberis, restricta ad tempus mortis vnicuiusque ex filijs testatoris quo ad personam Antonij vnius ex dictis filijs verificata & consumpta in personis Iacobi & Iulij eius filiorum & ita liberorum suorum primi gradus intelligitur de dictis eius filijs, & siue liberis primi gradus cum quibus ipse Antonius decessit, ita quoque secunda pars dictæ secundæ conditionis & ipsi liberi decederent sine liberis omnino intelligenda sit de dictis liberis primi gradus, cum quibus decessit ipse Antonius, hoc est de dictis Iacobo, & Iulio. Nam dictio, ipsi, est
28 relatiua † & non solum relatiua sed etiam demonstratiua ad oculum & facit conditionem esse personalissimam, vt in ea non comprehendantur alij liberi nisi illi, cum quibus decesserunt filij testatoris ad traditã per Bal. consil. 304. Nobilis vir Guilier. num. 1. lib. 5. Ias. in l. filiusfam. §. diui in 2. lectura nu. 151. ibidem Ripa num. 111. de leg 1. Paris. cons. 20. num. 55. lib. 3. Decianus consilio 29. num. 47. lib. 2. Cæphal. consil.

43. num.

43.num.8.lib.1. & consil.353.numero 29.lib.3.& Menoch.consi.821. num.158.lib.1.& 106.num.196.vbi alios citat lib.2.& omnino consi. 379.num.16.lib.4.& Ruin.iun.consil.181.num.15.lib.2.

Vnde quemadmodum prima conditio si sine liberis deficit per mortem Antonij cum dictis Iacobo & Iulio,& prima pars secundæ conditionis aut etiam cum liberis,euenit,verificata in personis dictorum Iacobi & Iulij,ita quoque secunda pars dictæ secundæ conditionis,& ipsi liberi decederẽt cum liberis,defecit per mortem dicti Iacobi relicto post se Antonio iuniore eius filio,& consequenter onus fideicommissi iniunctum vnicuique ex filijs testatoris sub dictis duabus conditionibus defectis quo ad personam Antonij vnius ex dictis filijs testatoris expirauit.

29 Non obstat,si diceretur,quòd nomen liberi † est nomen collectiuũ plurium personarum in diuersis gradibus existen.in quibus cadit ordo suæ cessionis vt per Socin.in l.Gallus. . quidam rectè in 3. quæstione

30 num.4.& 5.ff.de liberis,& posthum.comprehendens † omnes descendentes. l.liberorum.ff.de verb.signifi.& ideo quamuis primi liberi decesserint cum liberis,quia tamen vltimi decesserunt sine liberis,nempe Iulius vltimo defunctus verificatam videri conditionem , & ob id esse locum fideicommisso,cum verum sit liberos Antonij decessisse sine liberis. Primum respondetur secundam conditionem,si sine liberis,nõ fuisse generalem ad omnes liberos & ad omnia tempora , sed restricta , & limitata ad eorum liberos,cum quibus decesserunt filij testatoris, & ad tempus mortis eorum,vt denotant pronomen,ipsi,& verbum decederent,de quibus dictum fuit superius,& si ipsi decessissent sine liberis factus esset locus fideicommisso,nimirum si non extenditur ad alios posteriores liberos,Aliter vtque si fideicommissum fuisset iniunctum filijs testatoris generaliter uel indefinite sub dictis duabus conditionibus absque limitatione,& restrictione prædicta,puta hoc modo , si decesserint sine liberis,vel eorum liberi sine liberis iuxtà terminos Bar.in l.Centurio in materia compendiosæ substitutionis in vltima quæstione 3.q.principalis sub nu.37.vbi etiam Rip. ex communi num.167.& seq.ff.de vulg.& pupill.substit.in l.sed & si sic.6.ff.de leg.3. & in l.codicillis in princ.num.4.de vsufruct.leg.& Bal. in l.precibus.colum.fi. versiculo extra quæritur.num.49.C.de impub.& ali.substit.Paul. de Cast. consil.131.dubium facit num.1.lib.2.Socin. ex communi Modernorum consil.114.quoniam præsens consultatio sub num.8.versi.primo quod lib.3.& ex communi omnium Paris.consil.7.num.32. & sequen. lib.3.

Comperij Rotam Bononię in nouissimis.decis.213.parte secunda,

in vna Bononien. de Elefantutijs in qua factum fuerat fideicommissū filio testatoris sub duplici conditione hisce verbis: si decesserit sine liberis aut cum liberis & descendentibus, qui postea quandocunq; decederent sine filijs & descendentibus masculis, vt legitur ibi, & in antecedent. decisione in eadem causa facta 212. num. 5. resoluisse pro fidei commisso, etiam quòd non euenisset conditio in personam illorum liberorum & descendentium cum quibus primus filius hæres institutus decesserat, cum tales eius filij decessissent cum filijs, sed conditio euenisset in vlterioribus liberis, qui tandem, & nouissimo loco decesserunt sine liberis non obstante verbo, decederent, & relatiuo, qui, restrictiuo dispositionis Testatoris, & quod qualitas adiecta verbo intelligatur secundum tempus verbi, & alijs de quibus pro informan. aduersæ par.

At qui primum dico illius decisionis casum, & terminos etiam diuersos a casu nostro, quandoquidem ibi testator loquutus fuit per relatiuum, qui, absque repetitione expressa nominis liberi, & ideo dicitur ibi referri descendentes omnes in infinitum secundum naturã, & propriam significationem ipsius verbi, Nostro autem casu testator loquutus fuit per pronomen, ipsi, cum expressa repetitione nominis liberi dicen. et ipsi liberi, quo circa expresse repetendos liberos vt illa dictio ipsi, suum effectum operaretur, et demonstraret ad oculum, de quibus liberis loqueretur, nempe de illis cum quibus contigeret decedere suos filios hæredes institutos, de quibus quidem proximè locutus fuerat in illis verbis. Aut cum filijs, non est mirum si conditio illa intelligitur solum de illis liberis, cum quibus decesserunt filij testatoris, et ad eos restringitur, vt si ipsi decessissent sine liberis, euenisset conditio, et casus fideicommissi alias non.

Vlterius pace sua dixerim, illa decisio non est vera etiam in suis ter-
31 minis siquidem in iure verum est relatiuum quis † uel qui adiectum sane copulæ restrictiue stare. l. ea tamen adiectio 44. & ibi glos. & Bart. ff. de leg. 3. & l. omnibus Ciuitatibus 26. & ibi glos. in uers. Romani. ff. ad Trebel. cum multis alijs vt per Curt. sen. consil. 42. num. 23. in fi. & 24. Paris. consil. 17. num. 37. lib. 3. & restringere generalitatem vocis ante-
34 cedentis Decianus consi. 7. num. 34. libro primo, & referre suum † antecedens cum omnibus suis qualitatibus Bart. in l. si quis seruum. 8. §. fi. num. 5. de leg. 2. & in l. à filio is §. testator & §. seq. de alim. lega. Paris. consil. 97. num. 93. & seq. lib. 1. & perinde essent si dicta in antecedenti essent verbis expressis repetita, & de nouo dicta idem Paris. nume. 95. & in dubio, & secundum suam naturam facere veram relationem non autem simplicem tantum, & non veram, vt sensit Rota ita Bartolus in l.

Iulius

Iulius is per illum text.ff.de ser.insti.nisi quando resultaret iniquitas, vt in illo exemplo, de quo in sacris literis. Mulier quæ damnauit, saluauit, & in l.damnum.C.de iniur. secundum vnam expositionem, vbi gloss.2.& Bartolus in d.l.Iulianus, & dico veram relationem idest non solum referre substantiam rei expressæ in antecedenti, sed etiam eius qualitates idest rem expressam in antecedenti sub eisdem qualitatib. referre, vt egregiè declarat Aretinus vidē. in l.Titia. §.fin. in secundo notab.ff.de verborum obligat.& Paris.consil.9.num.16.lib.3. dicens bonam esse illam decisionem Aretini; Vnde verum non est relatiuum referre simpliciter & generaliter liberos, sed solum eos liberos, cum quibus contigisset decedere filium testatoris, de quibus in antecedēti facta fuerat mentio.

Prout neque verum est qualitatem adiectam verbo, decederent, & participio, decedentibus, non restringi secundum tempus verbi, & participij, quando qualitas habet tractum successiuum, & sic regulam. l. in delictis.§.si extraneus non intrare isto casu propter nomen, liberorum, quod habet tractum successiuum. Quoniam respondetur, quòd si hoc esset verum nunquam cōditio si sine liberis decesserit, deficeret in primis liberis cum quibus grauatus decessit sicque semper fideicō missum intraret, procederetque in infinitum quandocunque veniret casus deficientiæ liberorum, & tamen communiter & vulgo dicitur conditionem deficere, & fideicommissum expirare, quando grauatus decessit cum liberis, quicquid postea de dictis liberis euenerit, condi

83 tionemque huiusmodi restringi † secundum tempus verbi, cui adijcitur, vt alias superius dictum fuit.l.ex facto 17.§.si quis autē. ff.ad Trebell.& Oldrad.consil.21.Thema tale est cum multis alijs.

Bene verum est, quòd si loco verbi decederent, ac similium apposita essent alia verba tractum successiuum habentia, non autem se referentia ad tempus mortis grauati vt est in illa conditione deficientibus liberis vlterius si non remanerent liberi fideicommissum non expiraret, neque conditio deficeret per mortem grauati cum liberis sed verificaretur in vltimo liberorum decedente sine liberis & ita quandocunque deficerent liberi & finiretur linea vt bellissime & in terminis declarat Alex.consil.53. Consideratis nu.11.& 12.lib.6.& Paris.qui alios citat cons.18.num.43.lib.2.

Non negauerim tamen aliunde, quàm ex dictis verbis colligi fideicommissum in testamento Domini Francisci de Elefantutijs, & eius casum euenisse ad fauorem Domini Cæsaris, & Io. Francisci vt alias an no 1580. priusque causa in dicta Rota introduceretur consultus ad eorum fauorem respondi

com. Supereſt

Superest vnus scrupulus surgens ex versiculo. Ita quòd omnimodo descendentes, &c. subiecto substitutionibus prædictis in vtroque testamento, in quo quidem versiculo adsunt dictiones, & verba multum præcisa, & prægnantia infinitatemque & perpetuitatem significantia ex quibus videtur colligi fideicommissum ad fauorem omnium descẽdentium testatoris, & filiorum suorum de gradu in gradum in perpetuum.

Verum difficultas omnis inde surgens cessat quoniam ad hoc vt ex
34 talibus clausulis † eliciatur fideicommissum, oportet, quòd stent de per se non autem illatiue ab alijs, vt in indiuiduo in clausula *di modo che*, dixit Rota Rom. in vna Theatina bonorum Vener. 10. Maij 1577. corã R.P.D. Blanchetto quàm manus scriptam habeo, fundatam in consil.
35 Alexand. 139. lib. 6. Intelliguntur enim huiusmodi clausulæ † secundũ terminos antecedentium substitutionum, vt per eum ibid. num. 3. & 4. & in proposito nostro intelligitur in casu quo aliqui ex filijs testatoris decessissent sine liberis, vnde cum defecerint ambę conditiones vt superius dictum fuit non intrat aliqua substitutio ex dicto versiculo Ita quòd &c. faciunt ad hoc quæ habentur in quampluribus alijs decis. Rotæ diuersis, præsertim parte prima, decis. 118. 568. sub nume. 3. & 4. & 698. num. 25. & seq. & omnino Decis. 230. parte 2. in cuius casu aderant pleniora & efficatiora verba, quàm nostro casu, siquidem aderant hæc verba ordine successiuo, semper succedant, vsque in infinitum perpetuo remaneant in dicto, ne bona transeant in alienam familiam. Tum etiam quia nostro casu versic. Ita quòd venit declaratiue ad præcedentia verba quatenus in fine præcedentis substitutionis dictum fuerat in stirpes & non in capita salua semper inter ipsos omnes & in quolibet dictorum casuum graduum proximioritate, & prærogatiua, quandoquidem verba huiusmodi videbantur implicare
36 contradictionem cũ clausula in stirpes † & non in capita faciat quod filius intret in locum patris vt illum repræsentando concurrat cum eius patruo §. cum filius. instit. de hæredit. quæ ab intestato defer. Couaru. pract. quæst. c. 38. sub nu. 5. versiculo quorum opin. Cæphal. plene consi. 600. num. 27. ad 31. lib. 4. Petra de fideicom. quæst. 11. versiculo 15. casus nu. 130. Bursat. ex communi cons. 67. num. 22. & 71. numero 4. libro primo egregie Menoch. diffusissimeque & ex magis cõmuni & veriori consil. 357. nume. 7. 8. 9. lib. 4. & clausula salua gradus
37 † prærogatiua repræsentationem & concursum eius cum patruo excludere videretur Auth. defuncto. C. ad Tertull. & ibi Paul. de Cast. Dec. consil. 1. nu. 6. & nu. 8. versiculo secus videtur & Couaru. pract. quæst. dicto capitulo 38. sub num. 4. versiculo quarto abunde Petra de fideicom.

comm.d.quæst.21.versiculo Decimus quartus casus nu.126.copiose de more idem Menoch.consi.124.num.85.lib.2.& 277.nume.34.vbi quamplures alios citat lib.3.& d.cons.357.num.23.lib.4.Ideo subiectus immediatè & continuatiuè fuit versi.ita quod,vt inde appareret quo nam pacto testator intelligeret illam substitutionem & vocationem in stirpes, & non in capita salua semper inter ipsos omnes & in quolibet dictorum casuum graduum proximioritate & prærogatiua.

38 Nam dictiones, Ita quòd sui natura declarant modificant regulant que præcedentia quo nam pacto intelligi debeant vt de dictionibus, Ita tamen dicitur in l.ita tamen 27. & l.Lutius 78. §. quæ habebat & ibi gloss.ff.ad Trebell.& in spetie de dictionibus & siue clausula, Ita quod c.cum M.Ferrarien.ad fi.extra de constitut.Dec.cons.227.nu.6.Hieron.Gab.consil.30.num.26.Decianus cons.3.num.141.lib.primo Socin.bellissimè cons.49.num.2.in princ.& versiculo his tamen non obstat,& numero 5.versiculo cum ergo & uersiculo ad propositū ergo lib.2.& Men.in dictionibus *talmente che*, quæ latine, vt ipse quoque ait sonant Ita quod consilio 332.num.1.lib.4.vbi alios citat Socinus iun.cons.69.num.33.lib.3.& Rota in nouissimis diuers. Decis. 37.num.3.& 243.num.6.& 7.ad fi.parte 2.Et quemadmodum clausula in stirpes & non in capita & clausula saluo semper &c. referuntur solum ad præcedentes substitutiones & eas declarant vt de se patet & legitur in illis verbis in quolibet dictorum casuum,ita quoque clausula, Ita quòd quæ immediate sequitur & declarat dictas clausulas antecedentes,quæ contradictionem implicare videbantur solum ad dictas præcedentes substitutiones refertur, siquidem causæ & causati

39 idem est iuditium.l.quo minus.ff.de flumin.& l.etsi amicis.ff.de adult. Causaque & causatum ad paria iudicantur.l.maritus vbi Paul.de Cast.num.4.& 5.& alij Doctores.C.de procur.Et huiusmodi clausulas non respicere neque concernere substātiam substitutionis sed modum idest diuisionem secundum quàm admittendi sunt descendentes superius ad fideicōmissum vocati probat Alciat.cons.639.in fi. quod est 163.Tom.8.lib.9.secundum impressionem Venet.& Petra de fideicom.di.q.vl.nu.13.

Ac posito etiam non tamen admisso non expirasse fideicommissum sed eius casum & conditionem venisse ad fauorem Domini Alexādri adhuc dicitur eum esse reiciendum & Dom. Ioannem reum conuentum absoluendum ab exaduerso petitis præsertim quia pro parte ipsius actoris nec etiam probatum fuit, quæ & qualia bona fuerint in bonis & rebus testatoris tempore suæ mortis & signanter bona petita

40 velut prætenso fideicommisso subiecta vt fieri debuisset Roland. consil.46.

sil.46.num.10.libro tertio, Alciatus consilio 778.numero 4.& secundum impressionem Venet.206.nume.5.tom.3. libro 9. & nouissimè Menoch.consil.207.sub numero 31.lib.3.& Petra de fideicom. quæstio.12.numero septimo, & 28.& Decis.Perusin, Ioseph, Ludouic. 71. numero decimo, parte secunda. Vnde intrat conclusio quòd actore
41 non probante reus est absoluendus, etiamsi nihil præstiterit.l.qui accusare.C.de eden.Roland.in terminis dicto consilio 46.num.9. & Menoch, consil.395.numc.31.libro quarto. Neque fieri potest fundamentum aliquod in instrumento anni 1508.ex aduerso producto diuisionis inter illos tres ex quatuor primis filijs Antonij testatoris factæ multis annis post mortem dicti eorum patris & post mortem etiam Excellentissimi D.Alexandri I.V.D.alterius ex dictis quatuor filijs, vt in eodem instrumento legitur in principio, continet enim generaliter & in confuso diuisionem bonorum inter eos qualitercunq; communium tam aliunde quæsitorum quàm ex paterna & fraterna successione, vt denotant præcipuè ampliatiuè, & respectiuè. implicatiuè dictiones & etiam de quibus pluries in eodem instrumento post principiũ ibi, habentes, tenentes, & possidentes infrascripta bona immobilia communia inter ipsos & etiam tanquam hæreditaria paterna & etiam eis obuenta ex testamento dicti quondam D. Antonij sui patris & ex fideicommisso in dicto testamento per dictum olim D. Antonium dispositio & ordinato & deinde etiam ex testamento dicti olim Dom. Alexandri non autem particularem continet diuisionem bonorum paternorum tantum. Ideo sequitur inde non probari bona obuenta in partem Antonij testatoris cum potuerint etiam de aliunde quæsitis per dictos filios post mortem patris, & præcipuè cum etiam exercerent
mercaturam, vt dicitur ex productis in processu constare, & de bonis Alexandri tam ratione suæ legitimæ & trebellianicæ quàm aliunde ꝑ eum quæsitis etiam patre viuente iure quasi Castren. peculij cum in eodem instrumento fuerit nominatus pro Excellentissimo I. V. D. & qui erat aggregatus in ambobus Collegijs, & pro tali etiam nominatur in dictis testamentis, potueritque propterea etiam peculium quasi Castrense habere l.1.§.nec Castrense cum ibi not.ff.de coll.bon.l.fi. C.de inoff.test.l.cum oportet.§.exceptis.C.de bon.quæ lib.& ibi not.& in §.1.Instit.per quas perso.nob.acquirit.cum ibi not.per glos. & Modern.Florentini tum etiam quia in pluribus locis legitur aperte in dictis testamentis ex aduerso productis quod Antonius habebat dotes maternas & alia bona dictæ eius matris ad eum particulariter spectantia & consequenter inde non probari intentionem actoris & eius incumbentia Alciat.omnino viden.in terminis dicti consil.778.
num.4.

nu.4.& 5.& secundum impressionem Venet.206.nu.5.& seq. Tom.3. lib.9. vbi loquitur in fideicommisso,& probatione fienda per instru-
42 mentum diuisionis. Quoniam,vt ipse quoq; ait probationes † debent esse concludentes c.in præsentia extra de prob.& non probat hoc esse &c.l.non hoc.C.vnde legit.cum alijs per eum deductis, & similiter in terminis Rota in nouiss.diuers.Dec.710.in fi.par.1.ex Alban.consil.6. nu.8.in fi.& seq. Sufficit enim reo ad victoriam alterum ex duobus, vel
43 quod perimat funditus intentionem actoris † vel,quod eam dubiā red dat ita quòd actoris probationem elidat,faciendo animum Iudicis titubare Bal.cons.79.nu.7.lib.2.& Crauet.cons.6.num.127.cum dubia
44 probatio † nihil soleat prodesse.d.l.nō hoc,& l.neq; natales.C.de pro-
45 bat.imò contra probantem † debeat interpretari gl.in d.c.in præsentia cum alijs,vt per Menoch.cons.284.num.12.& 13.lib.3. qui etiam consil.233.nu.7.dixit probationem claram,certām,& concludentem esse debere,& hoc esse vulgatum,& ab omnibus tradditum in d.l.neq; natales,cons.288.nu.12.

Nec etiam fieri potest fundamentum in alio instrumēto anni 1514. alterius diuisionis inter eosdem tres ex dictis quatuor primis filijs factæ. Cum sit solum enunciatiuum dictæ primæ diuisionis,in qua dicitur fuisse relicta nonnulla bona cōmunia,& pro indiuiso inter eos nullatenus autem sit mentio,quod illa,vel alia essent bona seu de bonis,& rebus ab Antonio testatore obuentis,& præsertim ab ipso tātum Antonio, sed simpliciter,& generaliter enuntiantur,tāquam inter eos cōmunia,& pro talibus diuiduntur,& alia quædam respectiuè relinquūtur in communi,& pro indiuiso inter eos semper, tamē simpliciter de illis facta mentione.

Similiter,nec in instrumento anni 1516.diuisionis factæ inter Antonium, & Vincentium duos ex dictis primis quatuor filijs testatoris, cum in ea solum enuntietur communio inter eos,& quod deuenerunt ad diuisionem omnium bonorum suorum.

Nec etiam in instrumento anni 1521 diuisionis,& transactionis factæ inter Nicolaum, vnum ex dictis primis quatuor filijs Antonij, Iacobumque, & Iulium fratres, & filios Antonij alterius ex dictis primis filijs testatoris, occasione mortis Vincentij alterius ex dictis quatuor primis filijs defuncti sine filijs, cum potissime fundata sit ea diuisio super vno enuntiato testamento dicti Antonij antiqui testatoris condito, vt dicitur anno 1502. die septima Februarij, & fideicommisso in eo vt asseritur contento; de quo quidem testamento die septima Februarij, fideicommisso in eo, vt dicitur contento, cum nullibi appareat transactio ad illud relata, & in eo fundata
46 non caret vitio velut fundata in errore, & ideo non † inducitur

fideicommissum, sed intelligitur quatenus res ita se haberet Dec. omnino videndus cons. 63. in 1. dub. nu. 5. vers. sed tamen prædictis non obstan. & nu. 6. Et hoc etiam quòd de dicto alio testamento dicitur in huiusmodi instrumeto magis cotrouersam reddit causam actoris per ea, quæ superius dicta fuerunt in primo articulo scripturarum ex aduerso productarum, de quo in initio huius responsi. Tum etiā quia in eo instrumento narratur, quòd inter bona Vincentij extabant eius legitima & bona empta & acquisita post mortem Antonij antiqui testatoris. Et pro confinibus bonorū diuisorū dātur alia bona hæreditatis dicti Vincentij extra fideicommissum. Et quāuis dicatur vniuersa alia bona p dictum Vincentum tenta & possessa tempore suæ vitæ demptis supradictis restasse, & esse communia inter eos vigore dicti fideicōmissi & in eis æqualiter successisse & succedere debere videlicet Nicolaum fratrem pro dimidia, & Iacobum, & Iulium Nepotes pro alia dimidia, & eorum tanquam talium fiat diuisio inter eos, non tamen constat fideicommissum, de quo in enuntiato testamento diei 7. Februarij porrigi ad vlteriores præter nominatos in dicto instrumento post vbi non recensentur in eo instrumento verba dicti fideicommissi neq; de dictis fideicommisso & testamento diei 7. Feb. alicui constat in processu. Vlterius quia per illud instrumentum, & clausula. Ad habendū &c. & alias efficacissimas clausulas in eo contentas quibus hinc inde bona diuisa vnicuiq; respectiuè dantur, traduntur & relaxantur pro se, & eorum hæredibus iure proprio, & in perpetuū, & cum potestate quicquid de dictis bonis, & qualibet eorum parte & iure deinceps placuerit dictis respectiuè diuidentibus, & eorum hæredibus perpetuo facientibus & quod eorū omnium commodum & vtilitas ad eos, & eorū hæredes respectiuè spectet & pertineat, spectareq; & ptinere debeat de cętero & in perpetuum libere, & pleno iure & cum promissione hinc inde per se, & eorum hæredes facta de lite perpetuo non inferenda in de vel super dictis bonis aut aliqua eorum parte & ad legitimam & generalem eorum, & cuiuslibet eorum partis iuris defensionem susceptionisq; litis, & libelli & de euictione in forma &c. & cum iuramentis nō dum assertorijs sed etiam promissorijs, attento quòd diuidentes tunc temporis habebant scientiam & notitiam fideicommissi vt etiam in eodem instrumento legitur. Constat hinc inde per se & suos hęredes fideicommisso renunciatum quo ad res in diuisione † comprehen. illud 47 que remissum fuisse vberrime & exprofesso Menoc. post alios cons. 873. nu. 15. cum pluribus seq. lib. 1 qui etiam magis receptam dicit consil. 115. sub nu. 44. & cons. 289. lib. 3. tenentes hanc opinionem veteres tā recentiores ordine enumerato in proprijsq; terminis cumulatē omnino cons. 323. lib. 4. per totum vbi contrarijs egregie & secundum magis

receptas

receptas opiniones respondit, cuius dicta non transcribo Deci. Pedemont. Gacheran. 1 1 2. vbi nu. 1 7. uers. 2. in fine dicitur patere hanc esse
48 crebriorem opin. Et data scientia, † & notitia fideicommissi tempore diuisionis hanc opin. communiori calculo receptam esse probatur, Decis. Perusin. Ioseph. Ludouici 19. nu. 1 3. Et certum esse in diuisionibus, quæ fiunt per instrumenta publica, in quibus non est reseruatum ius fideicommissi illud intelligi remissum, eo quod apponuntur communiter in instrumentis certæ clausulæ, quæ hoc important, censet Marcabrun, cons. 66. nu. 224. vers. ex quibus infertur vbi nu. 1 2 5. & seq. sigillatim iuris dictarum clausularum explicat ad nu. 249. Et multa de eodem & ad propositum cons. 89. in prin. vsq; ad nu. 3 8. versi. ad tertium dubium & Rota in nouissimis diuersorum Decis. 1 0 0 5. vers. quod autem attinet ad numerum 1 3 6. vers. redeo ad secundum. Et quando in anterioribus instrumentis reseruatum reperitur fideicommissum, si postea in alia dispositione circa eãdem rem facta nihil est reseruatum, vel
49 exceptũ censeri a priori reseruatione recessum, † & huiusmodi fideicõmissum non expresse reseruatum voluisse remittere, probat idem Menoch. d. cons. 3 8 9. num. 1 8. & 2 1. vers. quarto, & nu. 46. vers. non obstat vltimum, & vers. seq. lib. 3.

Similiter nec in alio instrumento anni 1 5 67. Conuentionum, & declarationum cum D. Aduersario vt dicitur factarũ, potest pro eius parte fundamentum fieri, cum in eo præsupponatur pro constanti, & vero testamentum & fideicommissum in eodem instrumento registratũ, & factum, ibi narratum, vt denotant priora verba dicti instrumenti ibi præsupposito pro constanti, &c. inferius ibi facto huiusmodi sic præsupposito, & vero existente &c. & paulo infra ibi occasione fideicommissi sic vt supra per dictum olim Mag. D. Antonium, quod tamen testamentum, & fideicommissum repugnant alijs scripturis similiter ex aduerso productis, quibus propterea nulla fides est adhibenda, vt affatim diximus in primo articulo, intrat conclusio dictum instrumentum esse fundatum in errore & recipere interpretationem quatenus res ita se haberet, vt dictum est etiam quo ad antecedens instrumentũ ex Decis. viden. cons. 63. in 2. dub. nu. 5. & 6. & seruiunt multa copiosè congesta per Dec. cons. 32. in nona coniectura post nu. 3 2. cum seq. lib. 3. & præsertim nu. 3 5. Tum etiam quia tantum abest vt inde sumi possit fundamentum pro Domino Actore, vt potius inde inferatur aduersus illum, si quidem ibi ad tollen. omnem ambiguitatem & dubiũ quæ & qualia essent bona dicti olim Antonij antiqui dicto eius fideicommisso & restitutioni subiecta, declaratur bona in dicto instrumẽto specifice descripta fuisse & esse subiecta, & affecta fideicõmisso prædicto, in eoq; instrumento non reperiuntur registrata aliqua ex bonis per eũ

in

in præsenti iuditio deductis, & petitis. Vnde sequitur bona exaduerso nunc petita non esse aliquo modo de bonis dicti Antonij antiqui, neque alicui eius prætenso fideicommisso subiecta. Et eo magis, quia partes ipsæ in dicto instrumento renuntiauerunt cuicunque exceptioni, & allegationi, quam quomodolibet allegare potuissent, vel possent quod res, & factum ita non se haberent, quia voluerunt omnino, & absque alia controuersia, & indagatione declarationem illam inter eos, & eorum hęredes, & descendentes seruari, tanquam factam per eos de huiusmodi facto, vt dixerunt ad plenum instructos, & informatos.

50 Vltraque possibile est vt vni obuenerint bona libera † & alij bona subiecta fideicommisso, vt per gl. & Doct. in l. si famil. C. fam. hercisc.

De probatione per testes non loquor cum eorum depositiones nō viderim mihi, tamen præsupponitur nihil inde ad propositum probari.

Tandem præsupposito, non tamē admisso, probata ex aduerso fuisse incumbentia ex alio quoque reijciendus est D. Aduersarius cum ipse alienauerit multa ex bonis dicto prætenso fideicommisso subiectis cōtra expressam testatoris prohibitionem, & formam vtriusque dictorū testamentorum sicque contrauenerit expresse dispositioni, ipsius testatoris, velut ex deductis in processu, & etiam pro eius parte productis
51 dicitur constare. Vnde res est expedita contra † illum. l. cum pater. 79. §. libertis. ff. de lega. 2. & ibi gl. in vers. Ne id alienarent, idem sensit, vbi etiam Paul. de Cast. nu. 5. & expręssius Cuman. in eius lectura nu. 2. vers. in glo. super verbo alienarent, & in eiusdem §. repet. & latissimè Petra de fideicom. quæst. 14. nu. 2. & 3. cum pluribus seq. & seruiunt Decis. Rot. in nouissimis diuers. 23. num. 2. p. 1. & 314. parte 2.

LAVS DEO.

Ita iuris esse dico, & consulo ego Alphonsus Dosius J. V. D. & Aduocatus Bononiæ in patriaque mea celebratissimo Gymnasio publicus ordinarius, & primarius feudorum interpres. Ideo manu propria subscripsi, & solito sigillo subsignari iussi.

Locus ○ signi.

RESPONSA

Pro Nobili Domino Ioanne filio Nobilis D. Capitanei Pauli AEmilij de Argelis nuncupato de Paltronibus, A Clarissimis, atq; eruditissimis Iurisconsultis redita.

In causa mota pro parte Nobilis D. Alexandri de Paltronibus.



BONONIAE, Ex Officina Victorij Benacij. M. D. XCII.

Superiorum permissu.

EXCELLENTISS.[I] D. POMPEI Arigonii Aduocati.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum factum si decedat sine liberis, expirat, si grauatus decedat cum liberis.*
2 *Deficienti prima substitutione, cætera alia corruunt, quia intelliguntur facta retento eodem themate, & eadem conditione.*
3 *Prohibitio alienationis licèt sit apta importare fideicommissum perpetuum, & absolutum, nihilominus non operatur hunc effectum, quando venit continuatiue ad substitutionem, & fideicommissum præcedens.*
4 *Deficiente prima substitutione, sequenti locus non est.*
5 *Dictio, itaq; ampliat, & videtur inducere nouum fideicommissum, sed declaratur infra nu. 8.*
6 *Verba, continuè, perpetuò, de gradu in gradum, &c. videntur inducere onus perpetuum, & importare perseuerantiam.*
7 *Maximè quia fit mentio de descendentibus.*
8 *Verba, itaq; veniunt ampliatiuè, & augmentatiuè, sed ampliatio, & augmentum intelliguntur facta sub illa præcedenti conditione, si sine liberis, &c.*
9 *Eodem modo intelligi debent verba, de gradu in gradum, & alia dictiones denotantes perpetuitatem.*
10 *Appellatione descendentium veniunt omnes in infinitum.*
11 *Sed restringitur ad illos, qui inesse reperiebantur tempore mortis grauati.*
12 *Et postquàm aliqui tempore mortis grauati existente fuerunt admissi, cæteri censentur grauati.*
13 *Respondetur ad Decisionem Rotæ in causa de Elefantutijs.*

QVod Iulius potuerit condere testamentum, & ad sui libitū disponere de illis bonis relictis per Antonium Seniorem tanquam de bonis proprijs, & non amplius subiectis alicui fideicommisso; totum fundamentum potest fieri super illis verbis de quibus in testamento D. Antonij ibi, cuicunque verò ex eis decedenti sine liberis, & descendentibus masculis, & per masculum legitimis & naturalibus natis, & descendentibus ex eorum legitimo matrimonio, & eorum corporibus, aut etiam cum liberis antedictis; & ipsi

liberi decederent sine liberis, & descendentibus masculis, &c. Vnde cũ Antonius filius Antonij testatoris decesserit cũm liberis, & descenden tibus, quibus liberis licet ipsis quoq; fuerit facta substitutio; nihilominus cùm fuerit facta sub conditione expressa, si decederent sine liberis, & descendentibus masculis; & ipsi etiam decesserint cũm liberis, dicẽdum est fideicõmissum expirasse l. ex facto. §. si quis autem. l. 1. C. de condit. insert. Oldrad. in cons. 21. Dec. in cons. 287. sub num. 7. vers. secundo proprius. & in consil. 291. nu. 5. Paris. in cons. 90. nu. 3. & nu. 9. vol. 2. & in consil. 1. nu. 13. & 14. vol. 3.

Nec potest dici, quòd duret fideicommissum in perpetuum inter ipsos descendẽtes ipsius testatoris per illa verba ibi, ita quòd omni modo descendentes ipsius testatoris, & dictorũ eius filiorũ masculi antedicti in quẽcunq; gradum, & posteritatem venerint cõtinuè, & perpetuò de gradu in gradũ seruata continua prærogatiua proximitatis inter eos vocentur, & veniant, & vocati, & venire intelligantur ad hæreditatẽ, & bona ipsius testatoris, &c. Quę verba videtur importare fideicõmissum perpetuũ, & nõ restrictũ ad aliquod tẽpus, quia hoc habuisset locũ, si illi liberi, seu filij filiorum testatoris decessissent sine liberis, seu descẽdentibus, & sic purificata esset cõditio de qua in d. vers. & ipsi liberi decedẽt sine liberis, & descendẽtibus masculis, &c. Sed cũ ista conditio defece-
2 rit, prout suprà dixi, debent quoq; deficere, cæteræ † substitutiones sub sequentes, & importantes fideicõmissum perpetuum, quia intelligeban tur factæ retento eodẽ themate, & eadẽ cõditione, de qua in præcedẽti substitutione Alex. in cons. 139. circa prin. iunctis ijs, quæ dicit col. 1. in fin. vers. sed præmissis non obstantibus, cuius dictum pro singulari referunt, & sequuntur Rub. Alex. in l. Gallus. §. quidem rectè sub nu. 68. circa medium vers. & ideo dicit singulariter. ff. de liber. & posth. Zuchard. in l. 1. nu. 90. vers. & quia videtur testator. C. de pact. Ruin. in cons. 153. sub nu. 5. vers. & substitutio sequens num. 8. vol. 2. Alciat. in respons. 11, nu. 10. vers. & etiã casu lib. 9. tom. 3. Dec. in cons. 287. col. 3. in fi. vers. & sæpius testator iunctis ijs, quæ dicit col. 4. in fin. vers. non obstat, ꝙ vocauit oẽs de domo Ias. in cõs. 228. col. 3. in fin. vers. quinto, & vltimo. vol. 2. Riminald. Seni. in consi. 224. sub num. 57. vers. & prædicta quæ dixi vol. 2. Cephal. in consil. 17. sub num. 9. vers. tertio igitur volum. 1. Alban. in consil. 1. numero 8. vers. rursus dico cum seq. sicut in simili videmus in
3 prohibitione † alienationis, quæ venit continuatiuè ad substitutionem, & fideicõmissum præcedens intelligitur facta retento eodem themate, & conditione non obstante, quod sit apta importare fideicõmissum perpetuum, & absolutum, tunc intrat fideicõmmissum illud perpetuum, quãdo cõditio, de qua in præcedẽti substitutione purificatur,

aliàs

aliàs non, vt per Dec. in consil. 636. per totum Alex. in consil. 59. col. 4 in fin. vers. & pro confirmatione lib. 3. Ruin. in consil. 29. sub nu. 22. vers. & istud etiam cum vers. sequen. vol. 2. & in consil. 134. sub num. 6. vers. nec obstat, quod concurrente, & sub num. 15. ad fin. cum sequen. vol. 3. Riminald. in dicto consil. 224. nu. 60. vol. 2. & in cons. 521. num. 25. cum seq. vol. 3. Gozad. in cons. 3. sub nu. 16.

Nam cùm defecerit conditio quo ad illos primos substitutos filijs, seu liberis filiorum testatoris ex quo decesserunt cũ filijs neque eis fue-
4 rit aperta via sequenti † substitutioni locus non est l. si mater S. 1. ff. de vulg. & pupil. Paris. in cons. 87. nu. 37. lib. 2. & ita quoq; trad. Alexan. & alij supra allegati, & ita in similibus terminis in substitutione subsequẽti facta cum verbis prægnantissimis denotantibus fideicommissum perpetuum inter omnes descendentes, quod expirauerit, & euanuerint, ex quo defecerit similis conditio, si sine liberis apposita in præcedenti substitutione fiunt aliàs resolutum in Rota in vna causa. Albanen. de Sabellis die 24. Ianuarij 1567. vbi Rota sequuta fuit cons. Alex. & aliorũ suprà allegatorum.

5 Nec obstat, ꝙ illa † dictio ita ꝙ veniunt declaratiue ad præcedentia, & illa ampliant, & meritò inducere debere nouum fideicommissum, vt post alios tradit Paris. in cons. 90. nu. 27. & in consi. 92. nu. 33. vol. 2. & ꝙ
6 illa etiam alia verba continuè, & perpetuò de gradu in gradum, &c & in cons. 1. nu. 23. vol. 3. Quæ verba videntur inducere onus perpetuum ipsi hæreditati, & important perseuerantiam, siue præfinitionem temporis, ita ꝙ onus non censetur personale, & temporale, vt per eundem Paris. in d. cons. 90. nu. 28. cũ seq. & in d. cons. 92. nu. 39. & 40. & 43. vol. 2.
7 & † maximè, quia fit mentio de descendentibus, vt per Ruin. in cons. 43. sub num. 8. vers. & vltra prædicta. ꝙ intentio testatoris vol. 3. quia verum
8 est, ꝙ prædicta † verba ita ꝙ &c. veniunt ampliatiuè & augmentatiuè, sed dicta ampliatio, & augmentum fideicommissi intelligitur facta sub illa præcedenti conditione, si sine liberis, qua deficiente, prout supradixi, deficit etiam substitutio subsequens importans fideicommissum perpetuum, ita in huiusmodi dictione, ita ꝙ tradit Ruin. in d. consi. 153. nu. 8. vol. 2. & in dictione (sic) iuncta cum alijs verbis nempè de liberis in liberos masculos vsque in infinitum trad. Ias. in d. cons. 228. col. 3. in fin. vers. quinto, & vltimo vol. 2. Ruin. in cons. 102. nu. 11. & sub nu. 13. vers. super est ad allega. in contrarium vol. 2. Riminald. Sen. in d. consil.
9 224. sub nu. 57. vers. & sic de liberis in liberos vol. 2. † & eodem modo respondet ad illa verba de gradu in gradum, & ad alias dictiones denotantes perpetuitatem post Alexan. in d. cons. 139. Alciat. in d. cons. 11. sub nu. 10. lib. 9. tom. 3.

Prout neque obstat, si diceretur, ꝙ etiam in præcedenti substitutio-

ne antedicta verba, ita ꝙ &c. in euentum in quem filij testatoris decederent sine liberis, & descendentibus masculis, vel etiam cum liberis, qui liberi etiam ipsi decederent sine liberis, & descendentibus masculis, ꝙ fuerint substituti liberi, & descendentes masculi, prout apparet in illis verbis substituit, superuiuentes ex supranominatis eius filijs, & hæredibus, & præ mortuorum eius liberos, & descendẽtes masculos, &c. & ꝙ sic vocando descendentes, censeatur inductum perpetuũ fideicommissum etiam in hac præcedenti substitutione inter omnes descenden-
10 tes in infinitum, cùm appellatione † descendentium veniant omnes in infinitum, vt post alios Paris. in cons. 88. nu. 12. vol. 2. quia respondetur quòd hoc intelligitur, videlicet ꝙ tempore euenientis illius conditio-
11 nis illi liberi † decessissent sine filijs non potuissent, vel noluissent succedere alij filij, vel non existerent, ꝙ succedant nepotes, & ꝙ si nec isti existerent, vel si existerent, nollent, vel non possent succedere, ꝙ succedant pronepotes, & sic in infinitum mediante substitutione vulgari tan
12 tùm, sed † postea quàm aliquis fuerit admissus, ꝙ reliqui remaneant exclusi Ruin. in d. cons. 102. nu. 12. vol. 2. & ante eum tradit Socin. in cõs. 104. sub nu. 2. vers. capio nunc. C. vsque ad nu. 4. vol. 3. Paris. in cons. 87. nu. 23. vers. tertia coniectura vsque ad nu. 26. vol. 2. Cephal. in cõs. 269. num. 15. cum seq. vol. 2.

Neque supradictis obstat decisio aliàs facta in causa Bonon. de Ele-
13 phantucijs coram Vicecomite, ꝙ propter illud verbum † descendentes, quæ erat nomen collectiuum, esset inductum fideicommissum inter omnes descendentes in infinitum, quia si bene sum memor, in illo casu descendentes omnes erant grauati, & vocati expresse, nec erant restricti euentui certæ substitutionis factæ sub certa conditione, si sine liberis, vel alio modo, prout in casu, de quo agitur.

Pompeius Aragonius Aduocatus.

EXCELLENTISS.ⁱ D. TIBERII Cerasii sacrę Aulę Conciſtorialis, nec non Cameræ Apoſtolicæ, & fiſci Aduocati.

SVMMARIVM.

1 *D Ictio ex eis eſt relatiua, & ſe reſtringit ad illos, ad quos ſe refert.*

2 *Moriente ſubſtituto cum filijs, expirat omnis ſubſtitutio, & bona remanent libera.*

3 *Verbum, liberis, eſt aptum importare omnes deſcendentes in infinitum.*

4 *Verbum, decedenti, reſpicit illud tempus obitus filiorum inſtitutorum.*

5 *Relatiuum, ipſi deſignat eoſdem, qui extabat tempore mortis filioru͂ inſtitutorum.*

6 *Conſilium Oldradi 21. ſæpius fuit Canonizatum per Rotam, & eſt communiter receptum.*

7 *Clauſula adiecta poſt fideicommiſſum, ad hoc, vt importet nouum, & ſeparatum fideicommiſſum, debet ſtare ſeparatim de per ſe, non autem per verba dependentia, vel illatiua, & ſemper reſtringitur ad limites fideicommiſſi præcedentis.*

8 *Verba, ita quod, ſunt illatiua, & reſtrictiua, & ita aliàs iudicauit ſacrum Rotæ Auditorium.*

9 *Relatio nunquam fit ad perſonas poſitas in conditione, ſed ſolùm ad poſitas in diſpoſitione.*

10 *Verbum collectiuum deſcendentes, inter ipſos deſcendentes non inducebat fideicommiſſum in ſubſtitutionem, ſed tantùm vulgarem.*

11 *Qui agit ex fideicommiſſo, debet oſtendere illud clarum, & apertum, immo clariſſimum, & per verba clara, & expreſſa, & quæ neceſſario illud inferrant.*

12 *Si diſpoſitio poteſt aliud importare, quàm fideicommiſſum, ſemper capitur illa interpretatio, quæ illud excludit.*

VIſis, & conſideratis verbis teſtamenti quon. Antonij exiſtimo D. Iulium, neq; eius hæredes grauatos eſſe reſtituere fideicommiſſum Alex. ſed quòd per mortem Iacobi relicto Antonio filio illud expirauerit.

Nam teſtator, duobus tantum gradibus fecit ſubſtitutionem, primo, namq; gradui filiorum ſuorum per illa verba, cuicumq; verò ex eis decedenti ſine liberis, aut deſcendentibus maſculis, nam illa relatiua ex eis
1 deſignat, † & reſtringit ad illos filios in primo gradu inſtitutos, ad quos ſe refert

ſe refert Pariſ.conſ. 103.nu. 14.vol.1.Corn.conſ.9.col.pen.in fin.lib.1. Nat. conſ. 191.nu. 11.prope fin.lib.1.Cephal.conſ.607.nu.6.vol.4.

Secundus gradus ſubſtitutionis deſignatur per verba, aut etiam cum liberis antedictis, & ipſi liberi decederent ſine liberis, qui eſt ſecundus gradus nepotum teſtatoris, quibus etiam eſt facta ſubſtitutio, & primi filij grauati ſub duplici conditione, ſi ipſi decederent ſine filijs, & ſi filij ipſi etiam deceſſerint ſine filijs iux.doct. Bar.in l.ſed, & ſi ſic de leg. 3. & in l.Centurio nu. 37.de vulg. & pupil.& ibi etiam Rip.num 167.Cuma. conſ.25.nu.2.Alex.conſ.13.nu.11.lib.4.Dec.conſ.181.num. 9. Socin. conſ.104.nu.8.vol.3.Pariſ.conſ.7.nu.34.lib.7.

Cùm igitur iſti nepotes teſtatoris, videlicet Iacobus deceſſerit, cum
2 Antonio filio, expirauit omnis ſubſtitutio, & bona remanſerunt libera l.1.C.de cond.inſer.Gloſ.in l.ex facto §. ſi quis autem, vbi Paul. num.5. Rip. in 1.not.ad Trebell. Oldra.conſ.21.nu.1.idem Paul. conſ. 97. ſub nu.3.ver. ſed in caſu noſtro lib.2.Alex. conſ. 31. ſub nu.1.ver.& quatenus.lib.3.Iaſ.in l. ſi quis nu.3.C.de inſti.& ſubſti. Dec. conſ. 291. nu.5. Tiraq. in l.ſi vmquam in ver. reuertatur nu. 188.& ſeq.C. de reuoc. donat. Gab.in tit. de fideicom.concluſ.7.nu.1.

3 Non oſtat, † quòd teſtator vſus fuit verbo liberis, quod eſt aptum importare omnes deſcendentes in infinitum l. liberorum de verb. ſignif. quia Reſpondeo, quòd quando dixit, aut etiam cum liberis antedictis, reſtrinxit ſe ad liberos, de quibus proximè dixerat ad l.fin. & ibi doct.C. de hæred. inſtit. Aym.conſ.98.num.8.dixerat autem de illis liberis, qui reperti fuiſſet extare de tempore mortis filiorum inſtitutorum in primo gradu, vt patet ex illis verbis cuicumq; verò decedenti ſine liberis, nam
4 illud † verbum decedenti reſpicit illud tempus obitus filiorum inſtitutorum iux.l.ex facto §. pen. ad Trebel. vbi Alex.in 1.not.Ruin. conſ. 192. nu.18.lib.2. Tiraq.de iur. primog.q.80.nu.2.Cephal.conſ 251.nu. 12. Vnde cùm de eo tempore obitus filiorum non extarent niſi filij ſecundi gradus, videlicet Iacobus, illi ſolùm eſt facta ſubſtitutio, non alijs.

Et idem dico quoad alia verba ſequentia, & ipſi liberi decederent ſine liberis, nam illud relatiuum (ipſi) deſignat eoſdem, qui extabant tem-
5 pore mortis † filiorum inſtitutorū Iaſ.in l.filiusfamilias.§. diui in 2. lect. col. pen. de leg.1.Pariſ.conſ.20.nu.55.vol.3. Tiraq. de retract.conuen. §.1.glo.6.nu.25.

Non obſtant illa verba, & ſine liberis, & deſcendentibus maſculis, quia & illa ſunt in caſu d.conſil.Oldra.2. & nihilominus, ibi concluditur expiratum eſſe fideicom. & illud conſ. ſæpius fuit canonizatum per
6 Rotā † quia eſt cōter receptum Tiraq. qui alios citat in l. ſi vmquam in ver. ſuſceperit nu. 188. & ſeq.C. de reuoc. donat.

Vlterius non obſtat alia clauſula ita, quod omnimodo deſcendētes,

quia

7 quia dico, quòd ad hoc, vt sequens clausula adiecta post † fideicommissum importet nouum, & separatum fideicommissum, debet etiam ipsa stare sepatatim de per se non autem per verba dependentia, vel illatiua, quia alias semper restringitur ad limites fideicommissi præcentis, adeo quòd ille expirato semper sequens ipsum fideicommissum expiratum censetur Alex. conf. 139. col. 1. & 2. lib. 6. Ias. conf. 228. vol. 2. Dec. cõs. 636. nu. 7. vsq; ad fin. Rub. Alex. in l. Gallus §. quidam rectè nu. 68. post med. de lib. & posthum. Riminal. Sen. cons. 224. sub nu. 57. & seq. vol. 2. Rosel. inter consil. Alex. de Neuo, 39. sub nu. 5, Card. Alba. cons. 1. nu. 8. Cephal. cons. 17. sub num. 9. & cons. 620. per tot. lib. 5. Menoch. cons. 85. nu. 46. ad fin. lib. 1. Deci. cons. 4. nu. 33. vol. 2.

Sunt autem, illatiua, & restrictiua illa verba, ita quod Ruin. cons. 8 18. sub num. 11. vol. 2. vbi dicit, † quòd intelliguntur, & modo, quo suprà dictum fuit, & Paris. cons. 20. nu. 47. vol. 2. dicit, quòd intelliguntur semper retentis eisdem terminis, & ita in proprijs terminis iudicauit aliàs sacrum Rotæ Auditorium in vna Theatina bonorum coram R. P. D. Blanchetto, vt in copia, quæ datur.

Quæ faciliùs procedere debent isto casu, põderando illa verba, quæ sunt in d. clausula ibi masculi antedicti: nam illa referri non possunt ad hæredes institutos in primo, & secundo gradu, propter illa verba de gradu in gradum, & in perpetuò, quæ ad duos gradus tantùm adaptari non possunt, minus adaptari possunt ad liberos, & descendentes positas sub 9 conditione, † quia relatio numquàm fit ad personas positas in cõditione, sed solùm ad positas in dispositione Oldra. cons. 21. sub nu. 2. vers. & cùm hæc substitutio Ruin. cons. 181. sub nu. 3. vers. nec obstat lib. 2. & cons. 136. nu. 9 vol. 3. Paris. cons. 86. nu. 39 & 49. vol. 2. Hier. Gab. cõs. 121. nu. 28. & potiùs referre debent eos, qui expressè sunt nominati, quàm qui veniunt appellatione nominatorum Bal. cons. 304. nu. 1. vol. 5. quẽ pro singulari refert Ias. in d. §. diui nu. 150. Rip. nu. 3. Ferd. Loaz. num. 498. Tiraq. de retract. conuen. §. 1. glos. 6. num. 25. Paris. cons. 20. nu. 55. vol. 3.

Vnde necessariò referri debent ad masculos substitutos, & vocatos filij primi, & secundi gradus, vt inter eos voluerit per dd. verba facere perpetuum fideicommissum, postquam ipsi admissi fuerunt, & in qua eadem substitutione facta dd. filijs primi, & secundi gradus fuerunt vocati alij descendentes ex altero filio superstites per verbum Collectiuũ 10 descendentes, † quòd inter ipsos descẽdentes non inducebat fideicommissum in substitutionem, sed tantùm vulgarẽ iux. doct. Corn. in l. Gallus §. quidam rectè nu. 7. in fin. de cond. & demon. quæ est cõiter recepta. Ideo necesse fuit per dictã clausulam, ita quòd facere inter ipsos descendentes, ex altero filio substituto fideicommissum perpetuum, vt

vnus alteri grauatus restituere teneatur per illa verba perpetuò, & in perpetuum Ruin. & alij per Mantic. de Coniect. vlt. volunt. lib. 8. titu. vlt. num. 7 6.

Sufficit ergo, quòd verba huiusmodi possint capere hûc sensum absque eo, quod fideicommissum necessariò importent, quia qui agit ex fi-
11 deicommisso, debet ostédere † illud clarum, & apertum Dec. conf. 514. nu. 10. Immo clarissimum Alba. conf. 29 nu. 7. & per verba clara, & expressa Dec. conf. 63. col. fin. & quæ necessariò illud inferant Dec. d. cōs. 377. num. 7. adeò quòd si dispositio potest aliud importare, quàm fidei-
12 cōmissum, semper capitur illa interpositio, † quæ illud excludit. l. pater §. filium de leg. 3. Paris. conf. 41. nu. 31. vol. 3. Aym. conf. 180. nu. 1.

Vt supra respondi Ego Tiberius Ceracius Sacræ Aulæ Concistorialis, nec non Cameræ Apostolicæ, & fisci Aduocatus.

Locus ( ) Sigilli.

EXCELLENTISS.[i] D. BERNAR.[i] Biscia Aduocati.

SVMMARIVM.

1 *IN fideicommisso strictè proceditur, cùm contineat onus:*
2 *Fideicommissum nunquam inducitur, nisi verba id exprimant.*
3 *Sufficit dicere, in isto casu non loquitur tua substitutio.*
4 *Velle non præsumitur, quod quis non loquitur.*
5 *Paritas, vel maioritas, rationis non sufficit ad inducendum fideicommissum de persona ad personam.*
6 *In dubio pro non fideicommisso.*
7 *Substitutio expirat existentibus filijs, quicquid postea de illis eueniat.*
8 *Tempus mortis solùm attenditur, cùm ad illud se testator restrinxerit.*
9 *Dictio, ipsi, est personalissima, & demonstratiua ad oculum.*
10 *Et facit relationem, cum qualitatibus præcedentibus.*
11 *Clausula itaq;, stat accessoriè, & continuatiuè, & non inducit nouam substitutionem de per se.*

12 Licèt

12 *Licèt verbum descendentes capiat omnes in infinitum; tamen non potest capere, nisi descendentes, cum quibus decedit.*

13 *Verba quantumuis generalia recipiunt restrictionem, quàm dat ipse loquens.*

14 *Mortuo substituto cum descendentibus euanescit substitutio.*

Viso testamento quon. Antonij de Paltronibus, & requisitus, vt dicã quid de iure sentiam, an Iulius illius abnepos dicatur grauatus per fideicõmissum ad fauorẽ Alexãdri, vel potius fideicõmissum dicatur expirasse, existimo quod fideicõmissum expirauerit, ita quod Iulius potuit de omnibus suis bonis testari.

1 Nã cũ simus in fideicõmisso in quo strictè † proceditur, cũ contineat onus l. cohæredi §. cum filiæ de vulg. & pup. l. si arrogator de adopt. me-
2 ritò nũquã inducitur fideicõmissum, nisi † verba id exprimant, & sufficit
3 dicere, in isto casu nõ loquitur substitutio, nec verba † cum comprehendunt, ergo facta non censetur Io. And. ad Specul. tit. de testa. §. 1. vers. occurrit cum alijs, de quibus per Socin. cõs. 62. nu. 4. vers. & in primis lib. 1. Socin. Iun. cons. 185. nu. 3. lib. 2. quia velle non præsumitur, quod quis
4 non loquitur † nec paritas, vel maioritas rationis sufficit ad inducẽdum
5 fideicommissum † de persona ad personam, vt ibi nu. 8. & ideo in dubio
6 pro non † fideicommisso iudicandum est Crauet. cons. 180. in fin. Alb. cons. 31. nu. 9.

Discurrendo igitur verba substitutionis ibi, & vnicuiq; ex eis decedenti cum liberis, seu descendentibus masculis, & per masculum legitimis, & naturalibus natis ex legitimo matrimonio substituit tales liberos, & descendẽtes masculos per fideicõmissum, in hoc non põt se fundare D. Alexãder, quia illa verba vnicuiq; ex eis referũtur ad filios Antonij testatoris, adeò qđ cũ Antonius filius testatoris decesserit relicto Iacobo, ipse Iacobus dicitur suo patri substitutus, & sic est adimpleta voluntas testatoris; quicquid postea de ipso Iacobo euenerit, nisi reperiatur ipse Iacobus vlterius grauatus.

Nec potest fieri fundamentum in illis verbis, cuicũq; verò ex eis decedenti sine liberis descendentibus masculis substituit superuiuentes, &
7 quia ex quo Antonius decessit relicto Iacobo, expirauit ista substitutio, quicquid postea de Iacobo euenerit l. ex facto §. si quis autem, vbi Paul. de Cast. col. fin. Rip. col. 1. ad Trebell. idem Ripa in l. Centurio. nu. 168. de vulga. & pupil. Oldra. cons. 21. Alexan. cons. 53. num. 11. lib. 6. Paris. cons. 18. lib. 2. & cons. 14. nu. 20. lib. 3. Socin. Iun. cons. 111. nu. 20. lib. 1.

Et licèt subdat aut ẽt cum liberis antedictis, & ipsi liberi decederent sine liberis descendentibus, quia testator habet respectum ad tempus mortis ipsorum ibi decederent sine liberis aut etiam cum liberis, & ipsi liberi decederent sine liberis, veniunt igitur solum liberi qui erant

8 tempore mortis cùm ad tempus mortis †, vt dixi, se restrinxerit, Alexan. cons. 53. nu. 11. lib. 6. Deci. cons. 480. nu. 8. & postea illi liberi cum quibus decessit filius, fiunt grauati, vt patet ibi, & ipsi liberi, q̄ dictio (ipsi) est
9 personalissima, † & demonstratiua ad oculum Bal. cons. 304. lib. 5. Ripa in l. filiusfamilias. §. diui. nu. 111. de legat. 1. & facit relationē cum qua-
10 litatibus † præcedentibus l. à filio §. testator de alienan. & cibar. legat. Paris. cons. 30. nu. 21 lib. 4. Ruin, cons. 15. nu. 9. lib. 1.

Illis igitur filijs, & descendētibus dicitur facta substitutio cū quibus decessit filius testatoris, qa illi solū erāt substituti filio testatoris, Anch. cons. 137. col. 1. vers. sed subtilius Alex. cons. 24. nu. 6. lib. 3. Paris. cons. 44. nu. 9. lib. 2.

Et licet subdat, ita quod omni modo descēdentes ipsi testatoris, & dictorū eius filiorū masculi antedicti in quēcuq; gradū, & posteritatē venerint continuè, & perpetuò de gradu in gradū seruata continuò prærogatiua proximioritatis inter eos vocentur, veniāt & vocati intelligantur
11 ad hæreditatem, & bona testatoris, † quia cùm ista clausula stet accessoriè, & continuatiuè non inducit nouā substitutionem de per se, sed solū retentis eisdem terminis, videlicet si filius testatoris decederet sine descēdentibus, vel cū descendentibus, qui decederēt sine descendētibus, adeò quòd cū deferit postquā filius testatoris reliquerit descēdētes, qui relinquerunt, ēt descendentes, ista clausula nihil vlterius operatur Alex. cons. 139. nu. 3. lib. 6. Ias. cons. 228. nu. 2. lib. 2. Socin. cons. 62. nu. 6. vers. 3. lib. 3. Rimin. cons. 224. nu. 57. lib. 2. vbi refert ita cōsuluisse Pet. de Canoni. & Iaco. de Put. Socin. Iun. cōs. 29. nu. 29. lib. 4. Alba. cons. 11. Dec. cōs. 1. nu. 117. & cons. 4. nu. 33. lib. 2. & cōs. 10. nu. 74. lib. 3. Menoc. cōs. 85. nu. 46. & 68. lib. 1. Ruin. cons. 102. nu. 14. lib. 2. Cephal. cons. 17. nu. 9. & 31. & cons. 268. nu. 13.

Nec obstat decis. facta in illa Bonoñ. de Fantutijs, pro qua ego tunc scripsi, & quæ habetur 2. par. decis. diuerso. decis. 213. nā ibi verba non erāt restricta pro ut sunt in casu nostro, vbi testator filio decedēti cū descēdentibus substituit illos descēdentes, ergo est impossibile quod possit substituere nisi illos, qui tēpore mortis erant, ergo quando postea dicit, & ipsis decedentibus substituit, &c. est necesse quòd intelligatur de
12 illi qui erāt nati tēpore mortis, † & nō de alijs, & licèt verbū descendentes capiat oēs in infinitū: tamen non pōt capere nisi descendentes cum quibus decedit, & sic filios, nepotes, vel alios vlteriores, cum quibus decesserit, quia non pōt negari quòd restator se restrinxit ad descēdentes, qui erant tēpore mortis, & verba quantūuis gñalia recipiunt restrictio-
13 nē, quam dat ipse loquens Bar. † in l. generali §. vxori de legat. 3. Ruin. cōs. 78. nu. 4. vers. præterea lib. 1. procederet igitur contrarium, si testa-
14 tor substituisset descendentibus absolutè, & non in casu isto, vbi testa-

tor

tor substituit descendentibus cum quibus mortuus fuerit filius si tales descendentes postea morerentur sine filijs, & descendétibus, qui casus cum non euenerit postquam ipsi descendentes decesserunt cum filijs euanuit substitutio, vt per Oldra. cons. 21. cum alijs supra allegatis.

Bernardinus Biscia Aduocatus.

EXCELLENTISS.I D. IO: PETRI Surdi Iurisconsulti.

SVMMARIVM.

1 *Liberorum appellatione includuntur omnes descendentes vsque ad Trinepotem.*

2 *Liberorum nomen est collectiuum.*

3 *Substitutione facta per nomina collectiua, inducitur successiuum, & reciprocum fideicommissum, Itaq; de vno in alium bona transeant.*

4 *Fideicommissum est odiosum.*

5 *Allegans fideicommissum extare, tenetur illud probare.*

6 *Voluntas testatoris non attenditur, nisi transiuerit in dispositionem.*

7 *Imaginatio, quòd testator ita voluerit, non prodest.*

8 *Erramus sepissimè, dum credimus animum testatoris intueri, quem non videmus.*

9 *Fideicommissum non extare, in dubio est pronuntiandum, & hoc in fauorem possessoris.*

10 *Liberorum appellatione soli filij primi gradus veniunt, non autem nepotes, & alij inferioris gradus.*

11 *Copula, & ponitur inter diuersa.*

12 *Verba testamenti sunt intelligenda secundum vsum testatoris, & quemadmodum ille consueuit intelligere.*

13 *Dispositio testatoris capit substantiam ab illius opinione, non à vera substantia terminorum.*

14 *Voluntas testatoris colligitur ex vsu loquendi, intelligendi & vtendi.*

15 *Nepotes, & si filiorum appellatione contineantur, Nihilominus illud non procedit, quando de filijs, & de nepotibus testator discretiuè loquutus est.*

16 *Liberorum appellatione non veniunt nepotes, quando sumus in materia odiosa. Item in prohibitione alienandi.*

17 *In testamento non iuris periti idem est iudicandum de expressione liberorum, quod de expressione filiorum.*

18 *Verba testatoris per notarium redacta in scriptura debent intelligi secundum sensum peritorum, sed declaratur, ibi.*

19 *Filiorum appellatione non veniunt nepotes & quando.*

20 *Liberorum appellatione veniunt omnes descendentes, sed declaratur.*

21 *Coniectura qualibet modica operatur restrictionem, & maximè ne sequatur absurdum.*

22 *Verborum proprietas non attenditur, vt absurdum euitetur.*

23 *Verba non debent censeri superflua.*

24 *Verba in test[amen]tis impropriissimè interpretantur pro euitanda superfluitate. & hac r[ation]e minuitur, & restringitur fideicommissum.*

25 *Dictio, Antedictis, est relatiua, & qualificat, perinde, ac si supra nominati forent eo loco expressi.*

26 *Dictio, ipsi, est relatiua præcedentium, & ad oculos demonstratiua.*

27 *Substitutio alicui facta, si decedat sine filijs, euanescit, si illis relictis decedat.*

28 *Diuersitate personarum extante, conditio vni adiecta non censetur repetita, quo ad alium.*

29 *Liberi, & descendentes positi in conditione excludunt substitutum, non tamen dicuntur vocati, nec succedunt ex testamento.*

30 *Masculinitatis qualitas adiecta non tollit conclusionem prædictam.*

31 *Conditio non extenditur de vna ad aliam personam.*

32 *Testator grauando dicitur vocasse ad successionem eos, quos posuit in conditione, & è contra.*

33 *Grauamen vni personæ iniunctum non debet ad alios extendi, etiam si concurrat verosimilis mens testatoris.*

34 *Extensio in fideicommissis non permittitur etiam ex identitate rationis.*

35 *Verbum substituit, debet referri ad tempus significatum per verbum, decedente.*

36 *Qualitas adiecta verbo, intelligitur secundum tempus illud.*

37 *Vnum, & idem verbum, non debet diuerso iure censeri.*

38 *Substitutio reciproca, vt inducatur, duo requiruntur, quod fiat vltimo morienti, & in tota hæreditate.*

39 *Tertium etiam requiritur, quod illi omnes sint honorati.*

40 *Reciproca vbi adest, illa intelligitur vulgaris, non fideicommissaria, vbi de communi.*

41 *Testator, quod non expressit, censetur non voluisse.*

42 *Substitutio facta, per verba, vos inuicem substituo, intelligitur solùm vulgaris.*

43 *Specialia duo circa idem non debent induci.*

44 *Verba collectiua significant fideicommissum successiuum, sed declaratur, videlicet*

licet, quando in substitutione adest verbum significans tractum successiuum. 179

45 *Purificata semel substitutione vis illius extinguitur, etiam quando filij, & descendentes sunt vocati.*

46 *Verbum, sustituit, est vulgare, & conuenit etiam vulgari.*

47 *Si descendentes vocantur ad successionem, & bona, illud intelligi debet, quoad substitutionem actiuam, non autem ad passiuam.*

48 *Fideicommissum simpliciter iniunctum, in dubio, illis tantummodo videtur impositum, qui expreßè vocati fuerunt, non alijs.*

49 *Grauare non possum, quem non honoro.*

50 *Factum in dubio præsumi non debet, quod expreßè fieri non potest.*

51 *Relatiui natura est non solùm substantiam, sed qualitates referre.*

52 *Relatio restringit ad tempus, & casum relatum.*

53 *Clausula, Itaq;, omnimodo est accessoria, & exequutiua præcedentium, & non extendit principalem dispositionem ad casus in ea non contentos.*

54 *Clausula in fine posita referri debet ad præcedentes substitutiones.*

55 *Substitutio impersonaliter facta refertur solùm ad institutos & honoraios, & restringitur ad casus expressos.*

56 *Verba, Itaq;, veniunt continuatiuè ad præcedentia, & ad illorum interpretationem.*

57 *Verba prolata incidenter, & relatiuè ad supradicta non inducunt nouum fideicommissum.*

58 *Verba posita ad restringendum, & modificandum non debent ampliare.*

59 *Clausula omnis in fine posita, quæ venit relatiuè, & continuatiuè ad præcedentia, restringi debet ad illa.*

60 *Clausula, Itaq;, stat restrictiuè, & taxatiuè.*

61 *Clausula, (Ita, & taliter) in fine posita, non producit nouam substitutionem, sed ad superiores refertur, & secundum eas restringitur.*

62 *Continuatio verborum non inducit nouum fideicommissum.*

63 *Verbum, perpetuò, refertur ad præcedentes substitutiones non autem ad alios casus.*

64 *Dictio, in perpetuum, denotat successiuum fideicommissum, quando ponitur in oratione dispositiua.*

65 *Dictio, perpetuò intelligitur secundum subiectam materiam.*

66 *Verba, de gradu in gradum, restringi debent ad casus supra expressos.*

67 *Præcedentia ex sequentibus declarantur.*

68 *Verba inferiora testamenti denotant, quid testator senserit.*

69 *Verba, continuè, perpetuo, de gradu in gradum, inter eos, & similia, quando sufficere poßint ad inducendum perpetuum, & reciprocum fideicommissum.*

70 *Voluntas testatoris colligi debet ex contextu verborum totius scripturæ.*

71 *Agnatio solùm dicitur considerata in casibus expreßis.*

Inspecto

INspecto testamento Mag. quondam Domini Antonij de Paltronibus Nobilis Bononiensis, videtur duplici ex capite Magnificum D. Alexandrum illius pronepotem vocatum fuisse, & succedere posse in bonis fideicommisso subiectis, ex quo Mag. D. Iulius testatoris trinepos nullos filios, aut descendentes masculos reliquit; Primum est, quod colligitur ex substitutione vltimo loco filijs facta, vbi cuicunq; ex eis decedente, sine liberis, &c. aut etiam cum liberis ante dictis, & ipsi liberi decederent sine liberis, & descendentes masculis, &c. substituit, superuiuentes ex prædictis eius filijs, & premortuorum liberos, & descendentes, &c. nam Dominus Iulius erat ex liberis fi

1 liorum testatoris, quia filio testatoris pronepos, & appellatio † liberorũ includit omnes descendentes vsque ad trinepotes tantùm Bar. in l. liberorum nu. 19. ff. de verb. significat. Dominus item Alexander, est ex liberis ea ratione, qua supra, & ex descendentibus filiorum testatoris, ergo cum D. Iulius non reliquerit descendentes masculos, dicitur euenisse casus fideicommissi ordinati, per verba prædicta confirmatur, quia

2 † liberorum nomen est collectiuum Alex. cons. 25. nu. 1. vol. 4. Dec. cõs.

3 578. nu. 12. in fin. at vbi † substitutio facta est per nomina collectiua, censetur inter plures sub vno verbo collectos inductum successiuum reciprocũmq; fideicommissum, ita quòd de vno in alium bona transeant Bart. in l. gallus. §. quidam rectè ff. de liber. & posthu. Anchar. cons. 27. col. penult. Dec. in terminis de verbo liberis dicto cons. 578. nu. 13. Crauet. cons. 131. nu. 2. Ergo fideicommissum censetur extare, non solùm inter filios, & nepotes testatoris, sed etiam inter pronepotes, & trinepotes. Addi etiam posset, quòd testator voluit agnationi prospicere, eamq; conseruare, quia se super masculos semper ex legitimo Matrimonio, & ex corpore filiorum descendentes vocauit, ad plures substitutionum gradus digressus est, & fœminas exclusit, eas dotando, sed quia intentio est leuia omitere, non insisto.

Secundum deducitur ex generalibus verbis positis in fine substitutionis, dum testator vult. quod descedẽ. sui, & filiorum suorum continue, & perpetuò de gradu in gradum vocati intelligantur ad hæreditatem, & bona sua: non enim possunt dici descendentes perpetuò, aut continuò venire ad successionem, nisi inter eos admittamus reciprocũ fideicommissum, per quod bona seruentur in vltimos ex ipso testatore descendentes precipuè, quia id voluit testator continuari, dum dixit, cõtinuè, Item dixit perpetuò, Rursus de gradu in gradum; quæ verba ordinem explicant successiuum, Addit etiam in quemcũq; gradum, vel posteritatem veniant, & postremò enixa est voluntas testatoris, vt colligitur ex dictione omnimodo.

Negotio

Negotio tamen diligentiùs examinato, contrariam, vti veriorem, ac verbis testamenti magis amicam, amplector sententiam, ad cuius probationem, ne exinde super extraneis diutius immorandum sit, nonnullas
4 præmitto conclusiones, & primò quod † fideicommissum est odiosum l. cohæredi §. cum filiæ ff. de vulg. vbi Ias. post alios Dec. cons. 336. in fin. Socin. Iun. cons. 185. nu. 9. vol. 2. Crauet. cons. 180. in fin. Rolan. cons. 59. nu. 34. in 3. Mantic. lib. 7. tit. 1. nu. 2.
5 Secundo quod † allegans fideicommissum extare, tenetur probare, quia semper dici potest, substitutio de te non loquitur, & hic casus non est substitutionis verbis comprehensus secundum Io. And. ad Specul. in tit. de testam. §. 1. vers. occurrit in fin. Socin. cons. 109. nu. 8. vol. 3. Dec. in cons. 218. & cons. 291. Gozadin. Paris. Socin. Iun. & alij citati à Rol. in cons. 58. nu. 73. vol. 2. Alban. cons. 1. nu. 2.
6 Tertiò, licet † voluntas testatoris principaliter attendatur in testamẽtis; tamen ea non attendatur nisi transiuerit in dispositionem, vt est tex. in l. quotiens §. tantũdem ff. de hęr. instit. vbi notant Bald. & Imol. aliàs
7 non prodest † imaginatio, ꝙ testator ita voluerit, vel ita senserit l. labeo §. item labeo ff. de supellect. legat. Socin. d. cons. 104. num. 8. Rol. alios citans cons. 51. nu. 7. vol. 3. vbi, quod non est curandum de voluntate, quæ non transiuit in dispositionem, & circa voluntatem testatoris non est diuinandum, vt inquit Bald. in cons. 235. in princ. vol. 5. nam sepisis-
8 mè † erramus, dum credimus animum testatoris intueri, quem non vidimus secundum Bald. in l. precibus nu. 23. C. de impuber. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 2. nu. 1. & seq.
9 Quartò præmitto, quod in dubio pronunciandum est, † fideicommissum non extare, quia hoc est fauorabilius l. si fuerit. ff. de reb. dub. Rot. decis. 864. testator circa fin. in antiq. Alciat. in cons. 525. num. 12. Crauet. cons. 180. in fin. Rol. cons. 46. nu. 3. vol. 3. & Menoch. cons. 376. nu. 35. vbi post Crauet. loco prædicto dicit idem esse in fauorẽ possessoris. Super conclusionibus suprà positis fundata intentione hæredis instituti à Mag. D. Iulio trinepote testatoris, dico Dominũ Alexandrum non posse aspirare ad successionem ex primo capite, quia onus fideicõmissi non fuit iniunctum pronepotibus, sed solùm nepotibus decedentibus sine filijs, ad quod ostendendum arbitror aduertendum esse, quia testator, dum primo loco loquitur de filijs decedentibus cum liberis, & dũ filijs suis substituit liberos, & descendentes cuiusq; ipsorum, eo casu ap
10 pellatione † liberorum soli filij primi gradus veniunt, non autem nepotes, & alij inferioris gradus, id quod ostenditur primò, quia testator discretiuè loquitur de liberis, & de descendentibus, hosq; terminos ponit tamquã diuersos, v biq; in tota serie substitutionis † copula enim illa posita

fit inter liberos, & descendentes denotat testatorem habuisse liberos pro personis diuersis à descendentibus: ponitur enim inter diuersa glo. in rub. ff. de iur. & fact. ignor. in l. si duo C. per quas person. nob. Acquirit Abb. in c. ex parte vbi Rip. nu. 4 de rescript. Ias. l. 1. nu. 2. in princ. C.
12 de iur. & fact. ignor. Cephal. cons. 183. nu. 69. & † verba testamenti intelligere debemus secundum vsum testatoris, & quemadmodum ille cõsueuit intelligere, l. si seruus plurium §. fin. ff. de leg. 1. vbi Bart. Alxã. Ias.
13 & alij notant, & dicit Ang. in l. quo loco §. ff. de hær. instit. quod † dispositio testatoris capit substantiam ab illius opinione, non à vera substan-
14 tia terminorum, & dicit Bart. in l. labeo in fin. ff. de supellect. lega. † q. voluntas testatoris colligitur ex vsu loquẽdi, intelligẽdi, & vtendi ad quid autem testator mentionem fecisset de descentibus, quandocũq; liberos nominauit, si vtrumq; nomen eiusdem significationis credidisse retur, quia ergo discretiue; & de per se loquutus est de liberis, & de descendentibus, fatendum est, quòd liberos intellexerit pro filijs strictè, & nõ pro descendentibus, & pro hoc adduco, quòd de filijs dixit Corne. in cons.
15 112. nu. 18. vol. 2. vbi ait, quod & si eorum appellatio contineat † nepotes; tamen hoc non est verum, quando de filijs, & de nepotibus discretiuè locutus est testator, idem voluerunt Ruin. Gozad. & Dec. citati à Menoch. in cons. 328. nu. 6. & licet prædicta decisio loquatur in filijs tñ idem per identitatem rationis dicendum est in liberis, & ità arguit in specie Menoch. loco prædicto vbi alijs similibus confirmat.
16 Confirmatur secundo hæc propositio, † quod liberorum appellatio non comprehendit nepotes, sed restringitur ad filios, quando sumus in materia odiosa, vt in priuilegijs dixit glos. in l. liberos, vbi Bart. & alij ff. de Senator. & in omnibus odiosis Rofred. quæst. sabatin. 12. num. 5. & in prohibitione alienandi Rebuff. in l. liberorum col. 7. vers. limitatur hæc regula de verbor. signif. quos omnes in proposito allegat Menoch. dicto cons. 328. nu. 19. vbi infert, quod in fideicommisso, quia materia est odiosa, nepotes non veniunt adpellatione liberorum.
17 Addo, & tertiò, quod agitur hic de † testamento non alicuius iuris Iurisperiti, sed militis, vt dicitur in eo, & ideo non est constituenda differẽtia inter dictionem liberorum, & filiorum: ea enim differentia solis peritis est nota, non autem iuris ignaris, vt inquit Bart. in l. liberorum nu. 20. ff. de verb. signifi. & in l. si filiabus nu. 3. ff. de testam. tutell. & ideo liberorum appellatione veniunt filijs; nõ autem descendentes alterioris, vt in specie declarat Menoch. d. cons. 328. nu. 24. vbi respondet tacitæ
18 obiectioni, quæ fieri posset eo, † quod verba testatoris per notarium redacta in scripturam intelligi debent secundum sensum peritorum. Nam id procederet quando ex ipsa scriptura non dignosceretur ipsum quoq;

nota-

notarium ignoraſſe horum terminorũ vim, & ſignificationẽ propriam, vti dignoſcitur in noſtro facto, in quo notarius ſæpe de liberis, & ſæpiſsimè deſcendentibus collocutus, vt infra quoq; conſiderabo.

Silentio quarto loco inuoluendũ non eſt, ꝙ teſtõr cùm voluit vlteriorẽ gradũ ſignificare, expreſsit nõ ſolùm liberos, ſed ẽt deſcẽdẽtes, cũ verò ſolos voluit filios vocare, expreſsit ſolũ nomen liberorũ, vt in verſ. cuiuſq; verò ex eis decedẽti, &c. vbi cũ paulo antè de liberis, & deſcẽdẽtibus dixiſſet, ſubdit (aut ẽt cũ liberis, omittẽdo penitus deſcẽdẽtes, & rurſus paulo poſt dicit (& ipſi liberi decederent ſine liberis, &c. adduco, qđ in ſimili voluit Socin. in cõſ. 152. nu. 4. verſ. ſed nulla melior vol. 1. vbi ex eo, qđ teſtõr aliqñ de filijs, aliqñ verò de liberis fecit mentionẽ, arguit

19 quod loquendo de † filijs, non voluit includere nepotes. Ita ergo in propoſito, quando teſtator voluit deſcendentes vltra primum gradũ ſignificare, expreſsit nõ ſolũ liberos, ſed etiã deſcendentes. ergo, vbi nõ expreſſit, dici non põt, quod illos voluerit includere argu. l. vnice §. ſin autẽ ad deficientis C. de cadu. tollend. de qua latè D. Becius in conſ. 12. nu. 44. ſed multo plura allegat Tiraq. in l. ſi vnquã in verſ. libertis nu. 3. C. de reuocand. donat. cùm ſibi facilè foret exprimere etiam deſcendentes.

Quintò, qđ & teſtator, & notarius ſub verbo liberorũ intellexerint ſolos filios contineri, non aũt alios deſcendentes, probatur ex eo, quod in verſ. (aut etiam cum liberis, non fuiſſet neceſſarium dicere, vti dicitur

20 (& ipſi liberi decederent ſine liberis) quia verbum † liberorũ ſuprà poſitum includebat omnes deſcendentes, niſi aliter ipſi intellexiſſent.

Conſtat ex prædictis, qđ in ea parte teſtamẽti liberorũ appellatio reſtrin-

21 gitur ad filios; pro cuius dicti cõprobatione addo modicã quãlibet† cõiecturã efficere, & operari eiuſmodi reſtrictionẽ; nã eam fieri videmus ne ſequatur abſurdũ aliquod, vt probat Bero. in conſ. 122. nu. 5. vol. 2. Bertran. in cõſ. 131. nu. 9. vol. 4. & ſicuti dictionis huius propria ſignificatio reſtringitur, vt abſurdũ effugiamus, ita debemus ab ipſa proprietate diſcedere, vt euitemus verborũ ſuperfluitatẽ, quæ toties foret inculcata, ſi liberorũ mẽtionẽ traheremus ad trinepotes. Ex quo ſatis id fuiſſet expſ-

22 ſum ſub verbo deſcẽdentiũ; ſicuti. n. proprietas † verbi nõ attẽditur, vt abſurdum euitetur, Soc. Iun. in l. hæredes mei §. cũ ita nu. 35. ff. ad Treb. poſt Fulg. cõſ. 17. nu. 2. verſ. in contrariũ Crau. in conſ. 62. nu. 8. ita ẽt fit;

23 ne † uerba ſint ſuperflua l. fundus, qui locatus ff. de fund. inſtruc. & in te-

24 ſtamentis † uerba impropriijsſimè interpretantur pro euitãda ſuperfluitate ſm Cum. in l. cum filio. ff. de leg. 3. Felin. c. 1. nu. 14. de reſcript. Curt. Iun. cõſ. 85. nu 4. Mant. de conie&. ultim. uolũt. lib. 3. tit. 6. nu. 2. vbi poſt Gratum ſubdit hac ratione minui, & reſtringi fideicommiſſum.

Quod ſi in prima ſubſtitutione fideicommiſſaria facta filijs, qui de-

cederent cum liberis,& descendētibus mentio liberorū restringitur ad filios primi gradus, vti est verissimū,& patere arbitror, ex supradictis infertur, quod ad filios quoq; , & primi gradus liberos restringi debet mētio liberorum, quę fit in sequenti capite substitutionis ibi (cuicunq; verò ex eis,& rursus ibi (aut etiam cū liberis antedictis, & ipsi liberi,&c.) nam posteriore hoc loco non fit mentio, de liberis simpliciter, sed cum
25 adiectione verbi † (antedictis) quod est relatiuum,& qualificat perinde, ac si supranominati forent hoc loco expressi secundū Bart. in l. qui liberos §. hæc verba in fin. ff. de vulga. cum alijs quos citaui in cons. 123. nu. 13. & in cons. 163. nu. 14. & cons. 202. nu. 22. & paulò post dicitur (ipsi liberi) intelligendo semper de ijs quos suprà designauerat; nam dictio
26 † ipsa, est relatiua pręcedentium (& ad oculos demōstratiua) Bald. in cōs. 304. nu. 2. vol. 5. seq. Barba. Socin. Ias. Ferdin. Loaz. Rip. Rol. Menoch. & Beci. quos citaui dicto cons. 163. nu. 15.
Hoc autē stāte planè sequitur, nō venisse casum prædictæ substitutionis, quæ facta fuit liberis filiorū, atq; ita nepotibus testatoris decedētibus sine liberis: nā Iacobus testatoris nepos ex Antonio filio nō decessit sine liberis, sed reliquit filiū nomine Antoniū Patrē Iulij vltimo loco deffuncti, de cuius nunc agimus successione. atq; ita expirauit cōditio in cuius euentum facta est substitutio,& pro demonstratione sufficit allegare vul
27 gatū illud Oldr. cons. 21. vbi probat, † substitutionē alicui factā si decesserit sine filijs, euanescere, si ille relictis filijs decedat, etiā si postea filij concedant in fata seq. Io. And. Cast. Abb. Alex. Dec. Fulg. Ias. Gozadin. Duran. Rip. Galliaut. Grat. Tiraq. Didac. & alij citati à Rimin. in cons. 20. nu. 1. & seq. vbi extendit nō nullis modis Ceph. in cons. 17. num. 4. & alios addit Mant. de coniectur. vltim. vol. lib. 11. tit. 6. nu. 6. Menoch. cōs.
28 85. nu. 44. & seq. & confirmatur, quia vbi extat personarū † diuersitas, tūc conditio vni adiecta non cēsetur repetita, quoad aliā glo. in l. in repetendis ff. de leg. 3. in l. Titia §. idē rñdit il 1. ff. de verb. obl. Corn. in cōs. 129. in fin. vol. 2. Ias. in d. §. idē rñdit nu. 5. Capra cōs. 70. nu. 8. Bero. cons. 120. nu. 73. vol. 2. Alcia. in cōs. 96. nu. 25. Cōditio itaq; si decesserint sine liberis, imposita nepotibus, nō extendit ad pnepotes, aut alios descēdētes.
Secūdò, principaliter moueor, qa vbi etiā in vers. (cuiusq; verò ex eis, &c. ibi (aut ēt cū liberis ãdictis,& ipsi liberi decederēt) dici posset sub nomine liberorū cōtineri pronepotes,& trinepotes, adhuc idē dicendū esset, nullū. s. fideicōmissum pronepoti, & multominus trinepoti iniūctū fuisse, quandoquidē ibi liberi, & descēdentes sunt solùm positi in cōditione, non aūt vocati. Propterea, licèt ipsi faciant deficere cōdōnem, &
29 hoc modo † excludāt substitutos: non tñ dicūtur vocati, nec succedunt ex eo testamento, secundùm cōmunem opinionem glos. in l. Lucius l. 2.
ff. de

ff. de vulg. quæ est verior, æquior, & cõmunior. Ita vt nephas sit ab ea recedere, vt inquit Soc. in cõs. 177. col. 3. vol. 2. latè Zanc. in l. hæredes mei §. cũ ita par. 7. nu. 3. & 11. & seq. ff. ad Trebel. vbi ampliat multis modis, & infinitos cumulat Gebr. com. opin. lib. 4. tit. de fideicõ. conclus. 4. nu. 1. vbi dicit cõmunem, & nu. 9. vult eam procedere etiã, quando masculi positi sunt in cõditione, & pręcipuè negatiua, & allegãt infinitos Doctores latissimè omniũ Ceph. in cõs. 517. nu. 17. vsq; ad 60. vbi authoritates, & rõnes congerit, & ibi nu. 69. tenet ꝙ qualitas † masculinitatis adiecta nõ tollat hanc decisionem, allegat Alex. Socin. Ruin. Rip. & clarũ idem tenuit Rol. in cons. 51. nu. 5. vers. quibus tñ non obstãtibus vbi dicit magis cõmunem etiã, qñ filij masculi sunt in conditione positi Nat. in cõs. 551. nu. 3. & 14. vbi idẽ vult qñ dictũ est de masculis Crauet. in cõs. 763. nu. 1. vers. videbatur itaq;, vbi nu. 4. sustinet hanc opinionẽ etiã qñ masculi sunt in conditione positi, atq; ibi respõdet contrarijs argumẽtis, & coniecturis, quæ solent allegari, eandẽ sententiã probauit Card. Alban. cons. 1. nu. 3. vers. quare cum dicti, vbi vtitur illa ratione, quod conditio 31 † non extenditur de vna ad aliam personam: nouissimè hanc esse cõmunem, & tenendam dicit Petra in tract. de fideicom. prohibit. quæst. 9. nu. 154. & seq. vbi infinitos addit Doct. & nu. 172. concludit, quod qualitas masculinitatis nõ immutat hanc iuris decisionẽ Crass. in §. fideicõmissũ quæst. 13. nu. 1. vbi in hãc snĩam vocat Rube. Tiraquell. Gomes. Eman. Cost. Euerar. Seguran. Ferd. Vasq. Mant. Porti. Marzar. Sichard. Purpur. sfort. Odd. Dec. Bursa. & Thobi. non. & rursus in q. 14. tenet id locũ vẽdicare etiã, qñ masculi sunt nominati, & hanc dicit esse canonizatã Hier. Gabr. cons. 93. nu. 34. vol. 2. & ibi. nu. 39. dicit coniecturã masculinitatis leuem esse, & cõiter reiectam, & repetit cons. 123. nu. 28. & d. cõs. 93. nu. 46. dicit tenuisse Rotã Rom. quod nec de per se, nec simul iunctè ille cõiecture sufficiant Silu. in cõs. 64. nu. 13. Bertazo. cõs. 96. nu. 2. & 16. inter ciuilia, vbi etiã si de masculis sit facta mẽtio, & in pñti casu non cõcurrũt coniecturę; ex quibus possit, recedit ab opin. glo. nã hic non sunt plures gradus substitutionũ, sed vnicus gradus, quia substitutio est facta solùm filijs, non ẽt nepotibus, aut descẽdentibus, licèt ipsis filijs facta fuerit in diuersos casus, & euẽtus, idest qñ decederent cùm filijs, quãdo filiorum filij decederẽt, sine filijs, & qñ filij sine filijs decederent, & plures gradus substitutionum dicunt quando sunt successiuè substitutiones vna post mortem alterius substituti vltra, quod digressio ad plures gradus non operatur, quod positi in conditione censeantur vocati, & in pñti facto res videtur mihi clarissima, nã grauamen fuit iniunctum non nepotibus, sed ipsis filijs primo gradu institutis: dicitur. n. (cuicũq; verò ex eis, &c. substituit superuenientes ex suprà nominatis eius filijs, illa verò

 verba

verba ex eis referenda sunt ad filios institutos, quia verbum est ad oculum demonstratiuum, vt dixi, & probatur dum subdit (superuiuentes ex suprà nominatis) cum ergo grauamen non sit iniunctum ipsis nepotibus, sed filijs, arguitur nepotes non fuisse vocatos, sicuti ex eo, quod te-
32 stator † grauauit, volunt multi; quod dicatur vocasse ad successionem eos, quos posuit in conditione, vt per Bart. in l. Centurio in 3. quæst. ff. de vulg. quem multi sequuntur licèt ego nunc non aprobem ita ex eo, quod grauauit argui potest, quod eos non inuitauerit, aut vocauerit, vt contrariorum eadem sit disciplina.

Nec dicatur quod pronepotes, & trinepotes saltē sunt vocati in præcedenti capite ibi (& cuicūq; ex eis decedenti cum liberis) vbi substituit testator filiorum liberos, & descendentes, quia ad hoc latè in superioribus responsum est, dum probaui liberos, & loci includere solos filios, nō etiam nepotes filiorum, secundò respondeo, quod vbi etiam filiorum nepotes, & pronepotes includerentur, adhuc tamen ipsi nepotes, & pronepotes non dicerentur vocati inter se per reciprocum fidei commissum, ita vt vnus alteri succederet, sed dicerenrur vocati ad successionem filiorum testatoris tantum, itaq; vno ex filijs decedente cum filijs succedant filij, vel si decederent relictis solum nepotibus succedant nepotes, vel si solos haberet pronepotes, ille sibi succedant, nō autem ita vocati dicuntur, vt quamuis decedente vno filijs locus sit successione filiorū: nihilominus filijs morientibus, postquàm Patri successerint, censeantur ipsi grauati restituere nepotibus, atque ita fideicommissum deinceps, post vnius successionem, ambulet de gradu in gradū ad alios descendentes, hocq; ipsum probatur, quoniam licet vocet ad successionem masculos omnes, & descendentes, tamen eos omnes substituit non iuuicem, sed vnicuiq; ex eis filijs decedenti atque, ita grauamen iniungit solis filijs per verba significantia personalitatem, vt de pro-
33 nomine ipsi paulo suprà dixi † & grauamen vim personæ iniunctum nō debet ad alios extendi, cum in substitutionibus prohibita sit extensio de persona ad personam l. si quis ita §. pen. ff. de testam. tutell. Aret. in l. gallus §. & quid si tantū col. 3. vers. 2. adde. ff. de liber. & posth. vbi Ang. nu. 5. vers. alia conclusio Dec. cons. 21 1. nu. 5. Ruin. cons. 127. nu. 9. vol. 2. Socin. Iun. cons. 20. nu. 34. vol. 3. qui omnes loquūtur etiam si concurrat verosimilis mens testatoris, & idem voluerunt Nat. in cons. 678. nu. 29. Rol. in cons. 56. nu. 24. vol. 3. Ceph. cons. 269. nu. 12. Ant. Gabriell. com. opin. lib. 6. tit. de reg. iur. concl. 10. nu. 9. Hier. Gabriell. cons. 111. nu. 13. vol. 1. & prædicti omnes firmant, quod etiam ex identitate ratio-
34 nis non permittatur † extentio eiusmodi in fideicommissis, & præter eos idem voluere Socin. Cur. Iun. Ruin. Alex. Rip. Tiraq. Ceph. Rol. &

 Menoch.

Menoch. quos citat,& seq. Zanc.in §. cùm ita parr.4. nu. 129. latissimè Petra in dicto tract.quæst.5.nu.56.& seq.vbi dicit hoc esse certum, quãdo ratio non est expressa Mantic.lib.8.tit.10.nu.3.& quando substitutio est facta alicui expressè, tunc non fit extensio ad alium, vt per Socin. in conf.76 nu.5.vers.sexto probatur rõne vol.3.Curt.Sen.in conf.29.in regno in primo dubio in fin.Rip.in l.1.nu.92.ff.de vulga.Gabiell. conf. 95.nu.13.dicunt enim non esse variandam illius personam,cui substitutio fit Rubè. conf.31.nu.3.ibi quia non fuerunt substituti ipsi artando, & rursus nu.4.vers.ergo non possumus;& nu.5.Crau.in conf.98.nu.13. vbi post Curt.Iun. dicit hoc esse clarum,quando verba non possunt extensionem admittere,vt in casu nostro, quia testator post filiorum proprio nomine expressionem subdit, & vnicuiq; ex eis, &c. & Crau.loco prædicto nu.7.8.& seq. est omnino videndus, quia probat non dari extensionem etiam in casibus alioquin permissis,quãdo grauamen est iniunctum certæ personæ,& dicit Crau. in conf.306.nu.5.in fin. quod, & si testator grauauerit proximiorem,non tamen ideo præsumitur, quod grauare voluerit etiam remotiorem, quia hoc modo omnes substitutiones traherentur in infinitum Dec. conf.1.nu.74.conf.75.nu.12.vol.2. Mantic.de coniect. vltim.volunt.lib.8.tit.2.nu.20. Confirmatur secũdo quia dum dicitur, substituit vnicuiq; ex eis decedenti cum liberis, &
35 seu descendentibus † verbum substituit referri debet ad tempus significatum per illa verba decedenti cum liberis, vt scilicet intelligantur substituti,& succedant quando aliquis ex filijs decedet, & eo tempore quo
36 decedet; quia † qualitas adiecta verbo intelligitur secundum tempus illud l.in delictis.§. si extraneus.ff.de noxalib.l. Titium in princ. vbi Bart. ff.de milit. testam. at si intelligeretur substitutio facta non solùm filijs, sed & alijs descendentibus,vtiq; non posset eo tempore verificari.tertiò si non solum filijs, sed etiam descendentibus per illa verba iniunctum diceretur fideicommissum;vtiq; illud verbum substituit intelligi deberet non solùm de tempore mortis filiorum, sed etiam nepotum, & tamen
37 † vnum, & idem verbum non debet diuerso iure censeri l. cum qui edes ff.de vsucap. Quartò si inuicem descendentes ipsi vocati essent,& grauati,id aliter esse non posset, quam per reciprocum fideicommissum, at vt
38 inducatur similis † substitutio,duo requiruntur;primum, quod fiat vltimo moriente,alterum quod fiat in tota hęreditate,vt nota. in l. potest ff. de vulg. nisi hæredes mei §. cum ita ff. ad Trebellian.& hanc sententiam sequuntur antiqui omnes, & moderni,vt ibi inquit Zanc. par.6.nu. 181. Infinitos addit Gabriell. com. opin. lib. 4.tit. de substitutio. conclus. 1. nu.3.Crauet.conf.306.nu.2.Rol.in conf.34.nu.57.vol.4.vbi allegando
39 Ias. Curt.Iun.Crot.Socin. Iun. Ruin.Alb.& decis.pedem.inquit † tertiũ

quoque

quoque requiri, quòd scilicet illi omnes sint honorati, inter quos induci debet reciprocā Men. cons. 328. nu. 48. Bertazol. cons. 96. nu. 23. & hanc subdit esse crebriorem, & indubitatam iuris conclusionem, Mantic. lib.
40 7. tit. 5. nu. 8. cum infinitis alijs, & regulariter vbi est † reciproca, illa intelligitur vulgaris, non fideicommissaria, ita voluit Bart. in l. Lucius ff. de vulga. vbi Rip. nu. 41. dicit communem, & infinitos ad probationem huius conclusionis ponit Menoch. cons. 85. nu. 66. vbi aità vera opinione hac non esse recedendum, Mantic. lib. 7. tit. 4. nu. 5. Crassus in §. substitutio quæst. 54. nu. 2. Rimin. cons. 371. nu. 173. Ex eo igitur, quòd filijs sic decedentibus sine liberis substituerit descendentes, non infertur, quod inter ipsos descendētes inductum sit reciprocum fideicommissum, imo non potest dici inductum, quia non sunt descendētes honorati, nisi quādo vocantur ad successionem parentum, vt Socin. cons. 104. nu. 5. vol. 3. & inductum non esse probabo infra in sequenti vers. & videantur Rim. Alciat. & Cephal. quos sequuntur Petr. q. 5. nu. 169. Nec hoc casu quēq; moueat, quod testator hoc casu expresso substituerit per fideicommissum, nam id intelligitur respectu parentum defunctorum, nam ad eorū successionem vocat testator descendentes per fideicommissum, non autem eos inter se inuicem substituit, & quando testator voluit reciprocā facere substitutionem, illam expressit, vt fecit paulo suprà vocādo filios
41 inuicē, & vicissim per vulgarem, vbi autem non † expressit, præsumitur non voluisse d. l. vnica §. sin autem ad defficientis, & dixi suprà. Rursus, quando testator voluit inducere reciprocam, illā expressit Crauet. cōs. 361. nu. 7. Riminal. cons. 371. nu. 170. & dixit vulgariter. eodē ergo modo intelligenda esset reciproca substitutio si qua fuisset inducta inter descendentes vocatos ad successionem parentum, quòd si reciproca speci
42 ficè, & expressis verbis facta dicendo vos inuicem † substituo intelligitur solùm vulgaris secundū Bart. in l. Lucius, vbi Ripa nu. 41. Menoch. dicto cons. 85. nu. 66. cùm alijs suprà citatis. quantominus dici potest hos descendentes vocatos esse per fideicommissum ex tacita substitutio
43 ne; esset enim inducere duo † specialia; primum subintelligere reciprocam, quæ non legitur in scriptura, alterū extendere reciprocam, vt includat fideicommissum cōtra regulas, & cōtra l. 1. C. de dot. prom. & l. cùm post. §. gener. ff. de iur. dot. illud ergo, quod in ea substitutione dicitur (per fideicommissum) intelligi debet secūdùm hūc sensum, qui clarus est nō trāsferendo verba sed ea referendo ad locū suū hoc modo substituit per fideicommissum vnicuiq; ex eis descēdenti, &c. Hoc etiam modo intelligi debent illa verba seruata graduum paritate, & prærogatiua in succedēdo scilicet parētibus deffunctis: itaq; prior in gradu prius ad mittatur, nec possunt intelligi de successione inter ipsos, quia omnia

regūtur

reguntur ab illa clausula substituit vnicuiq; , & hoc etiam modo declarari debent verba (inter eos) vt scilicet quandocúq; tractabitur de succedendo parentibus, seruetur inter eos ordo graduum.

44 Quod si dicatur verba liberos, & descendentes tanquã † collectiua significare, & continere fideicommissum succesiuum, sicuti, quando substituitur familia, agnatio, genus, & similia iuxta consilium Anchar. 27. qđ approbatur à multis. Respondeo, intelligi debere quando in ipsa substitutione adesset verbum aliquod significans tractum succesiuum, vt quãdo dicitur substitutuo familiam, vt bona in ea remaneant; at vbi dicitur simpliciter substitutuo familiam, vel agnationẽ, vel domum, vel liberos, vel descendentes, tunc mortuo patre is, qui reperitur proximior succe-

45 dit, & statim † extinguitur ius, & potestas substitutionis, vt voluit Cum. in l. cum ita §. in fideicommisso nu. 4. vers. 8. videte ff. de legat. 2. dicens, quod si quis relinquat familiæ, sufficit, quod semel, & relicto locus sit; quia vlterius postea non erit progrediendum, & cùm sequitur Socin. Dec. Ruin. Alciat. Curt. Iun. Rube. & Crauet. quos citat, & sequitur Menoch. in cons. 85. nu. 67. & in cons. 274. nu. 30. & seq. vbi dicit descendẽtes omnes actiuè, non etiam passiuè vocatos esse, & cons. 376. nu. 10. & seq. vbi loquitur in specie, quando filij, & descendentes sunt vocati rursus cons. 328. per totum, vbi loquutur in terminis nostris, quando liberi & descendentes sunt vocati, atque ibi latissimè argumentis, & authoritatibus comprobat hanc sententiam, hanc inquit magis communem Cephal. in cons. 88. nu. 34. in cons. 269. nu. [illegible] 5. in cons. 353. in cons. 546. nu. 4. Torniell. cons. 43. nu. 30. Inter consilia portij Rimin. cons. 371. nu. 72. & seq. & latius nu. 148. & seq. Mantic. lib. 6. tit. 11. num. 30. vbi dicit, quod semel proximioribus admisis cæteri remotiores perpetuò cẽsentur exclusi; idem latius insistendo probat lib. 8. tit. 11. nu. 31. vbi multos allegat. hoc idem probauit Deci. cons. 10. vol. 3. latissimè Petra d. quæst. 5. nu. 148. vbi allegat Bero. Vegium, & Angu sol. & nu. 149. vers. quinto etiam dici potest, vbi tenet prædictam distinctionem vltra q in casu Anchar. ex alio constabat de mente testatoris, quod fideicommissum esset succesiuum, quia adiectum fuerat onus perpetuum, vt bene post Socin. Ruin. & alios aduertit Cephal. in cons. 353. nu. 67. & seq. Rimin. in cons. 371. nu. 146. & si prædicta locum habeant quando in personaliter facta est substitutio multò magis locũ vendicabunt hic vbi est facta certæ personæ, idest filijs testatoris, vt suprà dixi: isto autem casu non debet

46 quisq; turbare, quod testator vsus sit verbo † substituit, quod est cõe, nã conuenit etiam vulgari, ita respondet Riminal. cons. 371. nu. 158. sed aliter respondeo, quod respectu succesionis, quæ fieri debebat filijs testatoris erat necessarium verbum, quod non esset directum, quia aliter illis

succedi

succedi non poterat, nisi per fideicommissum, at inter ipsos substitutos locus est vulgari.

Concludo igitur, quòd D. Alex. succedere nō potest d. Iulio, nec pōt dici illi substitutus ex primo hoc capite attento, q verba substitutionis nō admittunt reciprocam aliquam substitutionem inter ipsos vocatos, & quamuis multa omnino dici possint: tamē si diligenter videamur cō: silia Cephal. 353. Rimin. 371. Alban. 1. & Menoch. 85. & 328. nihil erit, quod ex dictis locis non recipiat cōmodam resolutionem post Crauet. in conf. 161.

Ex secundo verò capite D. Alex. venire non potest, nec dici potest vo-
17 catus, nam & si ibi dicatur, quod descendentes veniant ad successionē, & bona: tamē illud intelligi debet, quoad substitutionem actiuam, idest, vt illi omnes descendentes secundum ordinem ibi expressum succedāt personis quibus suprà facta est substitutio, nō autem, vt aliæ personæ per ea verba intelligantur grauatæ, vt scilicet sit sensus, quod in casibus suprà ordinatis à testatore succedant secundum modum, & formam ibi expressam; ita respondet Alban. usum conf. 1. nu. 5. vbi ait verba hæc nō esse referenda ad passiuam substitutionem, sed restringenda ad actiuam. mo-
8 uetur autem claro, & vero fundamento, quia † fideicommissum simpliciter iniunctum in dubio illis tantummodò videtur impositum, qui expressè vocati fuerunt, nō alijs Imol. in l. Centurio col. antepen. ff. de vulg. Alex. cons. 105. nu. 5. vers. vel sed potest vol. 1. Dec. cons. 423. col. 2. vers. & idem est simpliciter & in casu præsenti vocati solum fuere liberi, & descendentes casu quò, vel filij decederent sine filijs, vel filiorum filij, sine filijs, vt dixi, qui tamen casus non euenit, quia neque filij, neq; nepotes, neq; etiam pronepotes testatoris decesserunt sine filijs, sed omnes prædicti filios reliquerunt ergò substitutio hæc non potest hoc casu effectū habere. Præterea cùm descendentes in præcedentibus substitutionibus non sint inuicem substituti, nec inter eos extet reciprocum fideicōmissum, vt probaui, certe ista substitutio non potest ad illos referri, qui
9 non fuerunt vocati etiam si testator expressè illos grauasset, quia † grauare non possum q non honoro l. ab eo. C. de fideicom. quod si ex-
10 pressè nō potest si vellet, nō debet in † dubio factum præsumi, vt post Bart. Castr. Alex. Socin. Dec. & Curt. arguit, & probat Alban. loco prædicto nu. 5. vers. 1 igitur dico, & nu. 10. in fin. post Socin. conf. 104. nu. 5. in princ. vol. 3. Tertiò confirmo, quia testator ibi relatiuè vocat descēdentes masculos antedictos (hæc enim dictio facit relationem vt suprà)
11 declaraui; at † relatiui est natura non solùm substantiam, sed qualitates referre; ideo perinde est, ac si dixisset de descendentibus, quemadmodū suprà erant vocati, vel ijs casibus, & modis quibus suprà erant substituti,

vt per

52 vt per Castr.cons.283.nu.5.vol.1. vbi dicit, quod † relatio restringit ad tempus, & casum relatum per text. in l.à filio §. testator ff. de alimen. & cibar.leg.vbi relictis alimentis,quæ testator præstabat, intelligitur respectu quantitatis, & temporis ac casuum, quibus testator præstabat, ita vt non alio casu debeantur, sequitur Alex. cons.141.nu.3.vol.2.Ruin. cõs. 15.nu.8.vol.3.Rip.lege reconiuncti nu.33.de leg.3.Crauet.cõs.47.nu. 4.ita in proposito, cùm testator dicit descendentes antedictos vocari,& venire,&c.intelligi debet in casibus,& temporibus,quibus suprà fuerũt vocati.& licèt Cast.loquatur de relatiuo quis,vel q;tñ idẽ est in quacũq; relatione,ex quo mouetur ex vi relationis,ita Alban.cons.1. nu.9.

53 Quartò moueor, quia illa † clausula, ita quod omnimodo,&c. est accessoria,& executiua præcedeñ. vt ex cõtextu orõnis apparet, Ideo non debet extẽdere principalẽ dispositionẽ ad casus in ea nõ cõtẽtos Clem. 1.de præbẽ.latè D.Becius cõs.111.nu.25.in terminis Dec.cõs.291.col.
54 pen.vers.& prędicta.Quintò,clausula in fine posita referri debet ad præcedẽtes substitutiones Crau. in cõs.326.nu.14.post Dec.cõs.79.col.2.
55 vers.2.pmittẽdã,Mant.lib.3.tit.14.nu.8.Sextò,qđ † substitutio impersonaliter facta referatur solũ ad institutos,& honoratos,nõ aũt ad alios;atque ita restringatur ad casus suprà expressos,ponit Soc.in cõs.104.nu.7.
56 in fi.vers.pterea cõfirmatur vol.3.Septimò illa † verba ita qđ,&c.veniũt continuatiuè ad præcedentia, atque ad illorum interpretationem, quia postquã dixit, quòd descendentes debeant succedere, subdit (ita quòd omnimodo,&c.) proinde intelligi debent sñ dispositionem interpretatam, & in illis casibus, & non aliter l.nihil vbi Bart.ff.de coniung.cum emãcip.lib.& ita in terminis declarat Ruin.in cõs.102.nu.11.& seq.vol. 2.vbi post factã substitutionẽ extabant verba, & sic de liberis in liberos in infinitũ,& tñ vult,quòd per ea,non inducatur noua substitotio.Sequitur Menoch.in cõs.328.nu.30.& hoc ẽt videtur voluisse Dec.cons.291. nu.6.vers.non obstat,qđ etiã vbi considerat,quòd testõr non facit nouã
57 substitutionem,nisi quando considerat nouũ casum,& ideo † verba prolata incidẽter,& relatiuè ad supradicta nõ inducũt nouũ fideicõmissum. Octauò illa verba,ita quod, sunt modificatiua,& ponuntur ad tẽperãdũ pcedentia l. omnibus in fin. iuncta glo.in vers.in eas, & princ.l.seq.ff.ad Trebell.& ꝙ significet modum Bart. l. quibus diebus.§. fermilius nu.4.
58 ff.de condit.& demon. sed † posita ad restringendum,& modificandum non debent ampliare dispositionem l.legata inutiliter ff.de lega.1. & dicit Crauet: in cons.956.nu.14.quod clausula,ita vt, restringitur ad ter-
59 minos præcedentis relati. Nonò † clausula omnis in fine posita, quæ venit relatiuè,& cõtinnatiuè ad pręcedentia,restringi debet ad illa l.fin. vbi Bart.ff.de reb.dub.Bero.alios citãs in cons.176.nu.53.vol.1.& dicit

idem

i dē Bero. conſ. 141. nu. 18. & 19. vol. 3, quod intelligitur ſecundū termi
60 nos pcedētiū. Decimò † clauſula, ita q ſtat ſemper reſtrictiuè, & taxatiuè l. Lucius. §. quæ habebat in fin. ff. ad Trebell. Gul. Cor. & Ang. in l. nulla. ff. de legib. Alex. in l. legata inutiliter nu. 3. de leg. 1. Socin. conſ. 49. nu 2. vol. 1. Dec. clarè in noſtris terminis conſ. 227. nu. 6. Ruin. cōſ. 18. nu. 11. vol. 2. & cōſ. 1. nu. 12. col. 4. ſi ergo ſtat taxatiuè, nō debēt pcedentes ampliare ſubſtitutiones. Vndecimò in terminis noſtris dicit Crau. in cōſ.
61 385. nu. 10. q † clauſula in fine poſita, ita & taliter, qđ perueniat ſemper de vno ad alterū, non producit nouā ſubſtitutionem, ſed ad ſuperiores refertur, & ſm eas reſtringitur, & hæc deciſio tollit (meo iudicio) omnē difficultatē. Duodecimò pro hac parte facit, qđ voluit Dec. in cōſ. 636. num. 12. vbi cōcludit, generalem Clauſulam in fine poſitam, per quam vult teſtator, quòd bona ſua ſtent ſemper penes hæredes, & deſcendētes ſuos, reſtringatur ad præcedētes ſubſtitutiones, & nouum fideicommiſſum non inducat, Rui. cōſ. 153, nu. 8. vol. 2. conſ. 127. nu. 13. verſ. & quādoq; vol. 2. Cephal. in conſ. 17. nu. 9. verſ. tertiò igitur, & nu. 24. Alciat. in conſ. 479. nu. 22. Rolan. in conſ. 34. nu. 65. vol. 4. dicit. pedem. 50. nu. 12. Alban. dicto conſ. 1. nu. 9. & conſ. 21. num. 8. & licèt horum opinio mihi non placeat in ſuis terminis, quando ſcilicet extat clauſula diſpoſitiua per modum rationis poſita, quia vult bona ſua perpetuò in agnatione, vel deſcendentes conſeruari, ex quo tunc diſpoſitio ſtat de per ſe, vt probaui in conſ. 96. tamen, quando clauſula venit, vt in caſu noſtro, cōtinuatiuè, & per modū declarationis, ſeu modificationis, vera mihi vide
62 tur: hæc enim verborum † continuatio non debet induci ad nouū fideicommiſſum, atq; ita quidquid ſit, quando verba ſunt præciſa, ſi ſint ambigua, & patiantur dubietatem aliquam, vt in præſenti facto, interpretari debent ne importent nouam ſubſtitutionem.

Deduci autem videtur mihi hic intellectus ex illis verbis (in quēcūq; gradū poſteritatis venerint) dum enim dixit ſaluā eſſe velle gradus prærogatiuā in quolibet dictorū caſuum, & ſubdit, quod deſcendentes in quēcūq; gradum, & poſteritatem venerint voluit ſignificare, quod vbi caſus ſubſtitutionis euenerit, tunc deſcendentes ipſi ſuccedant quocūq; in gradu reperiantur, dummodo nemo eos in gradu præcedat, vel ſuccedant quocūq; distent gradu à teſtatore, vel grauato, ita vt etiam remotiſsimi in gradu intelligātur vocati, ſalua tū gradus prerogatiua, & ſic eſt ſenſus illorū verborū, non autem, quod inter ipſos deſcendentes voluerit teſtator reciprocum inducere fideicommiſſum contra oīa prædicta.
63 Et hoc modo intelligendo non obſtāt verba illa † perpetuò vocētur, quia referendo ad præcedētes ſubſtitutiones, intelligūtur, qđ deſcēdentes in caſibus ſuprà expſsis vocētur, & intelligātur perpetuò vocari, non autem in alijs caſibus ita declarat Ruin. in conſ. 102. nu. 11. & 12. vol. 2.

vbi

vbi loquitur de verbo infinitum iuncto alij clausulæ de liberis in liberos, qui casus est magis dubius, ita etiam Alban. respondet d. cons. 1. nu. 5. respondeo, aduertēdum; eodem modo respondet Cephal. in cons. 17. nu. 9. vers. tertio igitur loco, & ante eos Dec. d. cons. 636. num. 12. vbi de
64 verbo semper, de quo etiam Crauet. cons. 385. nu. 10. & tunc † dictio, in perpetuum, denotat successiuum fideicommissum, quando ponitur in oratione dispositiua, vt in casibus citatis à Cephal. in cons. 353. nu. 78. Rimin. cons. 371. nu. 146.

65 Respondeo secundò, quod dictio † perpetuò intelligitur sm̄ subiectā materiam, vt per Doct. in l. 2. in prin. vbi Grot. Parpal. & Rip. ff. solut. matrim. at in facto virtus illius dictionis restringitur à præcedenti clausula, ibi, in quēcūq; gradum venerint, idest, omnibus in casibus, quibus sunt vocati. tunc perpetuò, idest, semper veniant de gradu in gradū verificabitur igitur illa dictio perpetuò omni in casu, quo fuerunt vocati.

66 Minus turbare debent illa verba † de gradu in gradum, quia, vt dixi, restringi debent ad casus suprà expressos, ita scilicet. at omnes descendētes in casibus prædictis, in quibus vocati sunt, intelligātur vocati de gradu in gradum; non autem, vt extra illos casus censeantur vocati, ita Ruin. d. cons. 102. nu. 11. & seq. vbi dicit de liberis in liberos Crauer. in cons. 385. nu. 10. vbi de clausula perueniat semper de vno ad alterum dicit, quod non inculcatur noua substitutio; sed præcedentes declarantur, Menoch. cons. 328. num. 29. vbi loquitur in fortioribus terminis; quando substituti sunt descendentes masculi successiuè de vno ad aliū, & tamen vult, quod restringatur ea clausula secundum anteriores substitutiones, & erit sensus, quod in casibus, quibus suprà filij, & descendētes sunt vocati, intelligi debent vocati de gradu in gradum, non omnes simul, & id comprobatur ex adiectis verbis, seruata continuè prærogatiua proximitatis, idest, quod veniant de gradu in gradum, prout quisque casu fideicommissi supradicto eueniente reperietur; & erit proximior:
67 ex sequentibus enim declarantur † præcedentia Bald. post Cyn. in l. legatorum petitio §. fin. in fin. ff. de legat. 2. Ias. in l. si seruus plurium §. fin. nu. 3. ff. de leg. 1. textus est optimus in l. quamuis C. de fideicom. vbi dicitur,
68 quod ex † inferioribus testamenti verbis intelligi potest, quid testator senserit. Hic etiam intellectus deprehēditur ex supradictis; inquit enim testator, quod seruetur gradus prærogatiua in quolibet dictorum casuū; deinde subijcit, ita quod quandocumq; descendentes venerint, censeantur vocati de gradu in gradum, cum autem sequentia veniant continuatiuè ad declarationem præcedentium, quæ erant restricta ad expressus casus, non debent & ipsa extendi.

Minimè verò considerari pōt clausula inter eos, quasi p illam videatur

 expressum

expressum reciprocum fideicommissum, quia illa determinatur à participio illo seruato, &c. quasi dictum sit seruata inter eos prærogatiua proximitatis: nam intelligi debet, quãdo euenit substitutio suprà ordinata, vt scilicet illa eueniente succedant descendentes, sed in ea successione non omnes simul veniunt, sed inter eos illo casu seruetur prærogatiua gradus, atque ita verba prolata ad declarationem præcedentium erũt referenda ad illa. Id qđ expressius ostenditur, si superiora verba respiciantur, in quibus primo loco, dum vocantur liberi filiorum dicitur, &c. seruata graduum paritate inter eos, &c. & postea in vers. cuiusq; verò, &c. dicit (salua semper inter ipsos omnes proximioritate) ita ergo clausula inter eos in vltima parte posita non deseruiat verbo vocentur, vt sit sensus, quod uocentur inter eos, sed à verbo seruata, vt sensus sit seruata inter eos proximioritate. Præterea, si clausula inter eos esset determinanda à verbo vocentur, & deberet reciprocum inducere fideicommissum nõ esset bona locutio, nec Grãmatici dicerent vocentur inter eos, sed inter se uocentur, ut norunt omnes.

69 Non eo inficias, quin † verba continuò, perpetuò, de gradu in gradum, inter eos, & similia sufficere possint ad inducere perpetuum, & reciprocum fideicommissum, sed dico illud demum effici, quãdo posita sunt in oratione præcisa in capitulo separato, & in oratione dispositiua, vt quãdo dicitur quia uolo bona mea perpetuò transire ad descendentes, uel uolo bona de gradu in gradum deferri ad descẽdentes, uel uolo, quod continuò sint in descendentibus, ut apud Bertazo. cons. 101. num. 30. & seq. at ubi oratio non est dispositiua, & non constat de per se, sed stat cõtinuatiuè, & est posita ad declarañ. uel restringeñ. præcedentia, tũc, meo iudicio, non esset sani capitis per eam extendere uoluntatem testatoris ad nouas substitutiones, & per hanc distinctionem conciliantur quæcũq; possunt allegari decisiones in contrarium, & in casu nostro si singulæ clausulæ de per se considerentur, posset res uideri dubia, sed si totius

70 testamenti contextus legatur, res erit clarissima, & tamen † uoluntas testatoris colligi debet ex contextu verborum totius scripturæ l. ff. de manum. testam. cum alijs apud Mantic. lib. 6. tit. 13. in 1. & seq. Nec dici potest, testatorem considerasse agnationem ex eo, qđ masculos, & legitimè descendentes uocauit, quia coniecturæ concurrentes

71 non sufficiunt, & † agnatio dicitur solùm considerata in casibus expressis, ut post Aret. Alexã. Socin. Ruin. & Cephal. dicit Menoch. cons. 241. nu. 52. cons. 224. nu. & 328. nu. 35. Crauet. cons. 763. num. 8. ubi allegat Socin. Iun. Mantic. lib. tit. 15. nu. 6. Molin. latè de primog. Hispan. lib. 3. cap. 5. nu. 20.

Concludo igitur, nullum extare fideicommissum in toto testamento

prædicto

prædicto, quod includat casum, qui nunc euenit mortis, scilicet D. Tullij trinepotis sine filijs, quia scilicet inter descendentes testatoris nullum reciprocum fideicommissum fuit inductum, sed solùm descendentes cuiuscũq; gradus tempore euenientis conditionis reperiantur, fuerunt uocati per mortem filiorum, ut illis non, cęteris inferioris gradus succedant, uel ad summam, ut filijs filiorum succederent, & non ultrà, atq; ita iuris esse existimo; saluo semper meliore iudicio, &c.

Io Petrus Surdus Iurisconsultus.

Locus (O) Sigilli.

EXCELLENTISS.I D. ALLESS.I Ruuidi Iurisconsulti.

SVMMARIVM.

1 *Hæredi sufficit dicere, non subesse fideicommissum.*
2 *Qui aliter dicit, probare debet.*
3 *Verbum, descendentes, uti collectiuum omnes comprehendit.*
4 *Filiorum appellatione ueniunt nepotes.*
5 *Illud verum, quando aliqua qualitas expressa non repugnat, seu non restringit extensionem ad vlteriores descendentes.*
6 *Nepos, qui nascatur ex legitimo matrimonio Aui, impossibile est.*
7 *Verba, ex eorum corporibus, proximam, & immediatam prolem denotant, & vlteriorem excludunt.*
8 *Nepos dicitur natus ex corpore Aui.*
9 *Matrimonium vnius non potest dici, Matrimonium alterius.*
10 *Vna pars aliam declarat.*
11 *Sola virtus nominis collectiui, descendentes, non importat fideicommissum inter ipsos.*
12 *Nomen collectiuum importat ordinem successiuum, sed per vulgarem tantùm, videlicet, vt primis non volentibus, vel non valentibus succedere, sequentes admittantur, non autem, vt vno admisso sit grauatus restituere sequenti.*
13 *A substitutione actiua ad passiuam non est inferrendum.*

14 Ad

14 *Ad induuendum substitutionem reciprocam, tria requiruntur, vltimò morienti, in tota hæreditate, inter nominatos, & dispositiuè vocatos.*

15 *Substitutio expirat eueniente conditione; & amplius non reuiuiscit.*

16 *Grauati non dicuntur, qui non sunt vocati.*

17 *Fideicommissi grauamen non extenditur de persona ad personam.*

18 *A vocatione ad grauamen non tenet consequentia.*

19 *Clausula, itaq; , restringitur ad prænarrata.*

20 *Clausula, itaq; , censetur adiecta ad declarandum, non autem ad ampliandum onus fideicommissi.*

21 *Verbum, permanere, denotat conseruationem bonorum.*

22 *Verba, in infinitum, perpetuò, de gradu in gradum, de se non inducunt, nec extendunt granamen, & onus, nisi aliud concurrat, & ideò restringuntur ad personas nominatas.*

23 *Verba prædicta non extendunt grauamen vltra casus expressos, nec faciunt, vt onus censeatur impositum alijs personis.*

24 *Agnationis ratio solet considerari ad extendendum grauamen, & fideicommissum, non tamen extendit vltra casus expressos, nec egreditur personas nominatas.*

25 *Verbum, antedicti, repetit, & refert dispositionem ad personas superius expressas, & nominatas.*

26 *Expressum semel, magis expressè declarari non inconuenit.*

27 *Clausula adiecta debet tantum ampliare substitutionem, cui adiecta est.*

28 *Coniecturæ perpetuandi fideicommissum non debent extendere grauamen vltra expressè disposita.*

Dirige me Domine in viam veritatis, & iustitiæ.

Licèt admodum perplexa videatur præsens testamentaria dispositio, potius tamen perplexitas oritur ex inculcatione verborum, quàm quòd rectè intuenti non appareat vera intentio testatoris; punctus itaq; in eo cõsistit, an Iulius, qui vltimo loco decessit, reperiatur grauatus restituere hæreditatẽ, & bona, quæ sibi obuenerũt ex successione ascendentium suorum, D. Alexandro consanguineo; atq; ita diligenter aduertendum est, vnde, & ex qua parte colligatur hæc sub-
1 stitutio tam actiua, quàm passiua, cùm hæredi † sufficiat dicere, non sub esse fideicommissum, & casum, qui euenisse dicitur, nõ legi in testamen-
2 to, & qui † aliter dicit, probare debere, ita Io. Andr. ad Specul. de test. §. 1. vers.

1.verſ.occurrit ad fi.Soc.conſ.62.col.3.& conſ.116.nu.6.lib.3.cũ multis allegatis per Zanc.in §. cum ita num.11.Mant.de conieƈt.lib.5.tit.1 nu.14.Rimin.Iun.conſ.110.nu.15.& conſ.80.nu.12.Par.conſ.63.nu.8 in 3.cum infinitis.

Verum ſi ſingulas partes huius teſtaméti diſcutiamus, nullibi legitur caſus de quo agitur, nempè, vt D. Iulius trinepos teſtatoris ex Antonio filio ſit grauatus, vbi decedat ſine filijs, reſtituere D. Alexandro abnepoti teſtatoris ex altero filio Vincentio, nam hoc præſtare debet D. Alexandro, quatenus probet euenisse caſum fideicommiſsi ad fauorem ſuum. ſi itaque omnes ſubſtitutiones percuramus, nulla ex parte colligitur hoc grauamen in perſona trinepotis, vt portionem, quam habuit à patre, reſtituat D. Alexandro.

Prima itaq; eſt ſubſtitutio, quæ reſpicit ipſos filios hæredes inſtitutos, & quæ triplex eſt, prima vulgaris; quæ incipit ibi, & eos inuicem, & viciſsim ſubſtituit vulgariter; ſecũda eſt, vbi vnuſquiſq; ipſorum decedat cùm filijs; quæ incipit ibi, & vnicuiq, ex eis decedenti cum liberis non cuilibet filio decedenti cum liberis ſubſtituit teſtator eoſdem filios: & ſic grauauit vnumquẽq; hæredem ſuum verſus liberos ſuos: tertia eſt, quando filij decederent ſine filijs, quæ incipit ibi; cuicumq; verò ex eis decedenti ſine liberis: in qua teſtator grauat vnumquemq; filium ſuum decedentem ſine filijs ad reſtituendum alijs fratribus ſuis ſuperuiuentibus, vel eorum præmortuorum liberis, atq; ita in hac prima ſubſtitutione filios inſtitutos reſpiciente, voluit eos grauare ſiue decedant ſine liberis, ſiue cum liberis; nam in caſu mortis cum liberis ſubſtituit eoſdem liberos, vbi autem decedant, ſine filijs, ſubſtituit alios fratres ſuperuiuentes, & liberos præmortuorum. & quamuis de hac ſubſtitutione non ſit traƈtandum, tum quia habuit iam effeƈtum, quia Antonius abauus Iulij vltimo loco defunƈti filium habuit Iacobum, qui patri ſucceſsit, tum quia hæc ſubſtitutio continet tantùm grauamen filiorum inſtitutorum, qui grauati erant reſtituere proprijs filijs; & in caſu, quò decederent ſine filijs, alijs fratribus ſuis, & nepotibus ex fratribus præmortuis, vnde non pertinet ad terminos noſtros, cùm agamus, an Iulius abnepos teſtatoris ſit grauatus: attamen pro vera reſolutione, & magis clara intelligẽtia, videndum eſt, quia teſtator nedum in cõditione, ſed in diſpoſitione, fecit mentionem de liberis, & deſcendentibus filiorum, de quibus intellexerit, an de filijs filiorum primi gradus, an de omnibus deſcendẽtibus etiam vlterioris gradus, & ſic an in hac ſubſtitutione aƈtiua, in qua liberos patribus ſuis ſubſtituit, intellexerit; nedum de liberis primi gradus, ſed omnibus etiam vlterioris gradus. Difficultatem videntur facere ea verba, & cuicumq; decedenti ſine liberis, & ſeu deſcendentibus maſculis;

3 lis; cùm † verbum descendentibus, vti collectiuum, omnes comprehendat. l. fin. C. de suis, & leg. Alex. cons. 160. lib. 2. & alibi sæpè; tāto magis,
4 cùm agatur de fauore, quo casu etiam † filiorum appellatione veniunt nepotes comprehenduntur Bart. in l. liberorum col. vlt. ff. de verb. signif. Par. cons. nu. 89. nu. 22. & seq. in 2. Crau. cons. 98. num. 14. & alibi sæpè:
5 Cæterùm, prædicta † vera sunt, quando aliqua qualitas expressa non repugnat, seu non restringit extensionem ad vlteriores descendentes, vt pulchrè explicat Zas. cons. 7. nu. 9. & seq. vers. tracto enim lib. 1. & in terminis verbi descendentes Cephal. cons. 330. nu. 39, 40. 41. at in casu nostro concurrunt plura, quæ demonstrant testatorem sensisse de nepotibus tantùm, non autem de vlterioribus descendentibus; nam testator vtitur illis verbis: natis ex legitimo matrimonio eorum, nam est impossi-
6 bile, quòd † nepos nascatur ex legitimo matrimonio aui, vt in simili ponderat Zas. dicto cons. 7. sub nu. 9. & hęc verba considerat Cass. cons. 53. nu. 18. 19. Cùm itaq; dicat testator, si decedant cum filijs, seu descendentibus natis ex eorum filiorum legitimo matrimonio; nam est impossibile, quòd intelligantur de alijs descendentibus, vltra filios primi gradus, cum vlteriores descēdentes filiorum, quamuis possint dici descendere à filijs institutis, non tamen dicuntur nasci ex legitimo matrimo-
7 nio ipsorum. Addūtur ea †, verba, & ex earum corporibus, quæ proximā & immediatam prolem denotant, & vlteriorem excludūt, Zas. dicto cōs. 7. nu. 10. Cephal. dicto cons. 330. nu. 49. Guid. Pap. decis. 353. & quamuis hæc consideratio horum verborum, ex eorum corporibus, possit dubia reddi ex his, quæ scribit Tiraq. de primig. quæst. 40. nu. 36. dum in-
8 quit, quòd † nepos dicitur etiam natus ex corpore aui. Attamen in casu nostro res redditur clarissima ex antecedentibus verbis; quæ nullo modo possunt applicari descendentibus vlterioribus; nam licèt nepos possit dici natus ex corpore aui per continuationem sanguinis: non tamen
9 dici natus ex legitimo † matrimonio aui, nec matrimonium vnius possit esse matrimoniū alterius, prout dici potest de carne, seu corpore vnius ad carnem, seu corpus alterius. Dicendū erit sensisse tantùm de filijs filiorum immediatis, & sic de nepotibus. Rursus hoc etiam apparet ex alia parte, nam dum testator post expressam vocationem liberorum, & descendentium natorum ex legitimo matrimonio, & ex corporibus filiorum; eosdem deinde ponit in conditione; dum inquit, & cuicūq; decedenti sine liberis, & descendentibus natis, vt supra, vel cum liberis ante dictis; & ipsi liberi decederent, &c. dum facit solùm mentionem de liberis; & ipsorum liberorum liberos, & descendentes ponit in conditione, vt infrà dicemus. Clarè constat, quòd non intellexit de omnibus descēdentibus; sed de nepotibus tantùm; cum descendentes nepotum in

conditione

onditione ponat; & solam mentionem de liberis facit in substitutione orum passiua, & † vna pars aliam declarat. l. qui filia burdo. leg. 1. & vna substitutio aliam declarat Gabr. cons. 125. nu. 9. lib. 2.

Sed adhuc faciamus omnes nedum filios filiorum, sed vlteriores descendentes fuisse per testatorem vocatos, id tamen nihil pertinet ad terminos nostros, nam hæc actiua substitutio omnium descendentium erit tamen intelligenda inter vnumquenq; filium, & hæredem institutũ, eiusq; filios, & descendentes, ita vt quisq; reperiatur, tempore quo pater institutus moriatur siue filius, siue nepos, siue abnepos, is patri, vel auo, seu proauo succedet: sed inde non sequitur, vt inter ipsos descendentes omnes sit aliquod graduale fideicommissum, vt vnus alteri sit substitutus; & demum vltimus descendens vnius sit grauatus restituere alterj, ex alia li-
11 nea, quæ est quæstio nostra, quia † sola virtus nominis collectiui descendentes non importat fideicommissum inter ipsos, nisi adiectum est verbum habens tractum temporis, vt verbum in infinitum, vel quod linea permaneant in hæredes descendentes, vt post alios explicat Menoc. cõs.
12 285. nu. 60. & seq. † nomen enim collectiuum importat quidem ordinem successiuum, sed per vulgarem tantùm, videlicet, vt primis non volentibus, vel non valentibus succedere sequentes admittantur, non autem vt vno admisso sit grauatus restituere sequenti; vt reiecta opinione Castr. tradit Cum. in §. quidam rectè nu. 7. Soc. in l. si cognatus nu. 16. & seq. ff. de reb. dub. Alex. cons. 139. nu. 3. & seq. in 6. Dec. cons. 228. col. 1. & seq. Rub. Alex. in d. §. quidã rectè nu. 64. & 70. Rui. nu. 53. 56. Cels. Vg. cons. 55. nu. 3. Cephal. cõs. 353. nu. 43. cum seq. Simon. de Pret. cõs. 203. num. 31. Anguil. cons. 6. nu. 37. & cõs. 46. nu. 15. latissimè Rim. Iun. cõs. 371. nu. 148. Nec quemquam moueat illa verba per fideicõmissum, quia verum est, quod oẽs possunt esse substituti filio decedenti per fideicõmissũ respectu ipsius hæredis decedentis: Sed ratione ipsorum descendentiũ nequaquam, quia oẽs quidem dici possunt vocati ad successionẽ hæredis p fideicõmissum, sed qđ deinde inter se grauati sint, nequaquã; Ideò
13 nõ est inferendũ † à substitutione actiua ad passiuã, vt infra ẽt dicemus.

Sed faciamus etiam, quod descendentes vniuscuiusq; filij essent vocati nedum per vulgarem, sed etiam per fideicommissum, nihilominus nõ obtineret pars aduersa, quia intelligeretur respectu ipsorum descendentium; non autem respectu alterius fratris, vel filiorũ alterius; ita vt essent grauati descendentes vnius lineæ descendentibus alterius; cum notis-
14 simum sit, vt † ad inducendum reciprocam, tria requirantur, quod substitutio facta sit vltimò morienti in tota hæreditate, & inter nominatos, & dispositiuè vocatos glos. in l. pater filium §. vltimo. ff. ad l. Falc. Ias. in l. potest nume. 12. ff. de vulga. vbi dicit ab hac opinione non esse iudicando, & consulendo credendum, & cons. 142. colum. 10. & cons.

143.nu.2.lib.2. Rip.in l.hæredes mei.§.cum ità nu.18.vbi etiam Zanc. nu.545.dicit esse magis communẽ Alb,conf.31.& conf.32.quæ in hoc casu non concurrunt, cum vltimo morienti ex descendentibus vnius lineæ non fuerit facta substiturio aliorum descendẽtium; nec in tota hæreditate, atq; ideo ex hac parte clarum est.D.Alexandrum non posse dici vocatum,nec d. Iulium fuisse grauatum.

Secũda est substitutio,quæ respicit liberos, & seu nepotes suos,quos testator patribus suis substituerat, & quæ ibi incipit, & ipsi liberi decederent; sed neque ex hac parte, potest D.Alexander aliquid prætendere,nam substitutio hæc pasiua respicit nepotes testatoris, quos grauauit ad restituendũm,vbi decederent sine filijs,& descendentibus masculis superuiuenti patruo, vel liberis præmortuorum patruorum; sed hic casus non euenit, quia Iacobus nepos decessit cum filio Antonio, 15 & Antonius cum Iulio; quo fit vt omnis † substitutio expirauerit, etiam q in substitutione actiua facta nepotibus omnes descendentes à fratribus præmortuis comprehensos esse velimus, nam semel deffecta conditione,amplius non reuicescit Oldr.vulg.conf.21,Soc.cõs.114.col.pen. aut. fin.& conf.116,sub num.5.lib.3.Cardin. Alban.conf.1.vers.rursus. hancq; cõmunem,& receptissimam testatur Gabr.conclus.7.num.1.de fideicom. Soc. Iun. conf.4.nu.14.& conf.173.num.17.in 3. Rol. à Val. conf.56.num.10.in 3.Crau.conf.98.nu.4.Menoch. dicto conf.85.sub

16 nu.46 Burs.conf.1.nu.1.cũm itaq; † grauati sint tantùm nepotes testatoris; & abnepotes sint tantùm politi in conditione,verissimum est; Ipsos non fuisse grauatos, cum hec etiam sint vocati iuxta receptissimam opinionem glo. in l.cuius.la 2.ff.de vulg. & fortius,nec trinepotes;quia

17 † fideicommissum, & grauamen non extenditur de persona ad personam,vt clarè colligitur ex dicto conf. Oldr.vbi concurrebat eadem mẽs testatoris ei tamen concludit, nõ fieri extensionem, & ita declarat Deci conf.211.nu.5.& conf.291.nu.5.Cephal.conf.252.nu.21. & ommittendo generales cõclusiones, ita in terminis nostris formaliter, arguit Ang. à Gambegl.conf.735. sub num. 35. qui in fortioribus terminis decidit hunc casum: Rimin.Iun.conf.464.nu.23.& seq. vbi pulchrè in istis terminis loquitur Franc.Vrg.conf.74.sub nu. 8. vers. deueniendo.

Nec valet consequentia oẽs descendentes filiorũ erant vocati,& honorati quatenus, velimus dicere in superiori parte oẽs descendẽtes cõprehendi;ergo,& debent intelligi grauati; quia non tenet hæc cõsequẽ-

18 tia † à vocatione ad grauamen, ita in specie conf.104.nu.4.& seq.in 3. vbi inquit,quod si in substitutione actiua testator fecerit mentionem de descendentibus masculis filiorum non propterea debet fieri estensio ad substitutionem pasiuam,quia descendentes possunt dici actiuè vocati, sed non pasiuè,idem tradit conf.69. col. 3.& seq.in 3. Ruin.conf.143. col.2.

col. 2. vers. insuper licèt, ꝙ descendentes in 3. par. cons. 31. nume. 28. & cons. 87. nu. 25. ad fi. lib. 2. Mant. lib. 8. tit. 2. sub num. 18. Rim. Iun. dicto cons. 464. num. 33. posito ergo, ꝙ omnes descendentes filiorum institutorum, &c. vocati essent ad portionem parentnm, & posito, ꝙ omnes descendentes præmortuorum fratrum essent substituti nepotibus testatoris; nihil tamen D. Alexander prętendere potest, cùm hic casus non euenerit, immo deffecerit substitutio facta nepotibus per existentiam filiorum, quamuis etiam verius sit, ꝙ in hac substitutione actiua facta nepotibus testatoris non includantur alij, quàm nepotes fratrum præmortuorum superstites tempore euenientis conditionis, ꝙ nepos decedat sine filijs, quin vtitur eisdem verbis descendentes masculos natos ex legitimo matrimonio eorum, scilicet filiorum institutorum, & præmortuorũ: atque ita verus sensus harum substitutionum is est, vt testator filios institutos grauauerit inter ipsos, nec non versus filios eorum, & sic nepotes: nepotes autem grauauerit non versus descendentes suos, sed tantùm versus superuiuentes patruos, vel nepotes ex patruis præmortuis. Cæterũ de vlteriori gradu vocando vel grauando nihil disposuit si verba, & mentem ipsam intueamur; constat itaque ex his substitutionibus nullo modo colligi grauamen in persona Iulij trinepotis; qui re vera non potest dici grauatus secundum veras iuris conclusiones.

Remanet illud solùm; an ex ea clausula, ita ꝙ omnimodo descendentes ipsius testatoris, & dictorum eius filiorum masculi antedicti in quemcũq; gradum, & posteritatem venerint continuè, & perpetuò de gradu in gradum ad hæreditatem, & bona veniant, quasi ex his verbis videatur repetitum grauamen in omnibus descendentibus, & reddunt repetitum grauamen in descendentibus vniuscuiusq; instituti, sed etiam reciprocã in persona vltimi decedentis vnius lineæ: versus descendentes alterius, quod videntnr demonstrare ea verba continuè, perpetuò, & de gradu in gradum; quibus videntur etiam conferre verba antecedentia in quemcũq; gradum, ac posteritatem venerint; Ego verò totum contrarium verius esse puto, ꝙ hæc clausula nullo modo grauamen, & onus fideicõmissi extendat vltra personas superius grauatas, & casus suprà expressos; Cla
19 rum enim est, ꝙ hæc † clausula, ita ꝙ; nõ est posita per modum dispositionis, & ampliationis grauaminũ, & substitutionũ, sed per modũ illationis, & declarationis ad casus supradictos; & ideo restringitur sm̃ prædicta, ita Alcia. cons. 44. num. 30. lib. 9. & pulchrè in terminis istis Gabr. cons. 111. num. 23. lib. 1. vbi inquit, quod semper etiam in dubio præsumitur
20 † adiecta ad declarandum, non autem ad ampliandum onus fideicommissi odio fideicommissi, & ita ponderat in puncto nostro immo fortiori Rim. Iun. dicto cons. 464. nu. 35. vbi vult, ꝙ clausula, quæ in hũc modũ

se habebat, ita q hæreditas, & bona testatoris continuè, & perpetuò de vno in alium deueniat, non ampliat onus, & fidei commissum extra personas suprà expressas; quia intelligitur apposita gratia declarationis, & numeris seq. magis corroborat hanc rationem; quæ decisio potest tollere omnem difficultatem, ita etiam in fortioribus terminis decidit casum nostrum Ang. à Gambelgl. dicto cons. 73. sub nu. 38. vers. nec huic determinationi, iuncto antecedenti nu. 58. nam Porta suprà firmauit eam conclusionem, quod grauamen aui iniunctum nõ extendebatur ad alium; subdit, q clausula adiecta, quia volebat bona permanere perpetuò in familia, non extendebat grauamen vltra institutos, & alios suprà nominatos; & sic, videlicet bona perpetuò remanerent penes eos, non autem, vt vlteriores essent inuitati, & grauati; quæ decisio, absq; dubio potest tollere omnem difficultatem; cum ratio esset adiecta dispositiuè, & adesset † verbum permanere, quod denotat conseruationem bono-
21 rum, quod non est in casu nostro; & pulchrè tollit etiam hanc difficultatem Rui. cons. 138. sub nu. 8. cap. fin. iunctis verbis antecedentibus lib. 3. nam postquàm probauit, prout & nos fecimus, præcedentes substitutiones comprehendere solùm filios primi gradus, inquit nõ extendi grauamen per rationem adiectam; ita q vnus alteri succedat in infinitum, & sub nu. 11. tollit fundamentum, quod fieri potest de superfluitate, &
22 ratio est, quia huiusmodi † verba, in infinitum, perpetuò, de gradu in gradum: quæ respiciunt quandam perpetuitatem, de se non inducunt; nec extendunt grauamen, & onus, nisi aliud concurrat, & ideo restringuntur ad personas nominatas, vt egregiè probat Rui. dicto cons. 148. nu. 16. Alciat. cons. 11. nu. 2. lib. 9.
23 Confirmantur † prædicta; quia hæc verba non extendunt grauamen vltra casus expressos; nec faciunt, vt onus censeatur impositum alijs personis, vt pulchrè decidit, & in fortioribus terminis Alexan. cons. 59. sub num. 8. in 3. & cons. 139. lib. 6. vbi aderat clausula, q bona deuenirent de gradu in gradum, donec superessent masculi; & tamen voluit, q per huiusmodi clausulam non extenderetur grauamen impositum hæredi instituto ad vlteriores; sed eo decedente cum filijs, expirasse omne onus, non obstante illa clausula, quæ debet intelligi, & restringi ad casus expressos, & ita etiam declarat Soc. Sen. cons. 116. col. 3. vers. quæ omninò, & cons. 62. & 104. in 3. Soc. Iun. cons. 18. nu. 17. in 1. Dec. cons. 579. Par. cons. 14. nu. 20. & 22. in 3. Cephal. cons. 17. col. antepen. Curt. Sen. cons. 45. col. pen. Rui. cons. 133. nu. 11. & seq. in 3. Alciat. dicto cons. 11. sub num. 2. lib. 9. & Alex. sequitur Rub. Alex. in l. Gallus. §. quidam rectè nu. 64. Zuchar. in l. 1. nu. 90. C. de pact. Alciat. in l. pater. §. fundum circa fin. de leg. 3. quas decisiones in lecturis libēter sequeor, cùm consulētes

mira

mira inter se ipsos varietatē,& inconstantia, auferant sibi ipsi auctoritatem, & eorum consilijs fidem; idē censuit Rimin. Sen.cons. 224.nu.57. vbi addiuit authoritates quinq; præstantissimorum iuramentorum Italiæ,& litem seiani, Mirandul. in tract. de adipiscen. nu.200. cum seq. improbare opinionem Alexandri rationibus satis vulgaribus, non tamen recedendū est ab opinione Alex. quem tot patres sequuntur. Cæterùm in casu nostro cessant multæ difficultates, cùm hæc clausula posita sit illatiua,& restricta fuit ad certas personas, vt mox esse dicam.

34 Hinc etiam videmus: quod licèt † ratio agnationis soleat considerari ad extendendum grauamen,& fideicommissum: nō tamen extenditur vltra expressos casus, nec egreditur personas nominatas Soc. Iun. cons. 105.nu.31.& seq. in 2. Dec. cons. 511.col. fina. Alb. cons. 13.nu. 5. Crau. cons. 161.& cons. 208. cum multis simil.

Secundò, in casu nostro fortiori redditur hæc consideratio, qua, hæc verba adiecta fuerunt certis personis: nam inquit testator, ita q descen-

35 dentes ipsius testatoris,& filiorum suorum masculi antedicti, quod † verbum, antedicti, repetit,& refert dispositionem ad personas superiùs expressas, vt in terminis istis considerat Rimin. Iun. dicto cons. 464. nu. 23. 24.& ideò cùm suprà testator fecerit mentionem de filijs suis,& de filijs filiorum, tam in actiua, quàm in passiua substitutione; illa verba de gradu in gradum,& perpetuò, veniant ad hæreditatē,& bona testatoris, nō possunt extendere grauamen, vt per hæc verba nepotes censeantur grauati restituere abnepotibus, & abnepotes trinepotibus, & vltimo loco viuentibus ex vna linea superstiti in alia linea, sed sunt restringenda ad personas nominatas,& hic est casus proprius Rui. dicto cons. 136.nu.8.9.& Ang. à Gambeglion. dicto cons. 73. nu. 36. nam in hac clausula testator nihil aliud facere voluit, nisi magis declarare mentem suam circa successionem filiorum,& nepotum: nam cùm suprà dixisset, quod decedente vno ex liberis filiorum sine liberis succederent patrui,& præmortuorū liberi, in stirpes,& nō in capita voluit magis declarare, quòd prædicti intelligerentur semper vocati perpetuò de gradu in gradum, idest, priori loco patruos illius, qui decesserit sine filijs,& ipsis non extantibus, eorū liberos; & hoc modo vocantur de gradu in gradum,& hoc perpetuò seruandum est, quotiescunq; casus euenerit, quem sensum suadent ea verba, veniant,& vocari intelligantur, quasi per hæc verba testator nihil aliud faciat, quàm quod declaret magis expresse, quomodo vocauerit patruos,& nepotes ad successionem nepotis decedentis sine filijs, idest priori loco patruos,& ipsis non existentibus, eorum liberos superuiuentes

36 tes † pe eueniencis conditionis, nec inconuenit, vt q semel expressū est, magis expresse etiam declaretur Rui. dicto cons. 136. num. 10.

Tertiò

Tertiò posito, quod hæc clausula adiecta fuisset ad ampliandum; atta-
27 men debet ampliare tantùm substitutionem, cui † clausula adiecta est, & consequenter substitutionem actiuam factam nepotibus testatoris, nam cum suprà dixisset, quòd vbi liberi decederent sine filijs, aut descendentibus natis, vt suprà: succederent alij filij testatoris superuiuētes; & præmortuorum filij, & descendentes: statim subuertit illam clausulam, ita q. omnimodo, quę si ampliare debet, vtiq; non ad aliam substitutionem ampliandam censetur adiecta, quàm ad immediatam, & proximam, & consequenter actiuam substitutionem factam nepotibus, videlicet, vt quatenus succederent nepoti de gradu in gradum, mox bona deuenirēt ad alios: ita in terminis declarat Gabr. dicto cons. 111. nu. 25. & 26. in quo casu consuluit etiam D. Pamphilius, & Ioannes dilectus, præstantissimi Iurisperiti non autem ad augendum onus in persona nepotis; qui cum esset grauatus tantùm sub conditione, si decederet sine filijs; nō debet censeri grauatus etiam si decedat cum filijs, prout de necessitate dicendum est si D. Alexander obtinere debet.

Augetur iudicio meo minificè hęc consideratio, nam testator cum grauauit filios suos proprios sub conditione, si sine liberis, voluit etiam exprimere alium casum, quando decederent cum filijs, vt tolleret omnes difficultates; quæ possent oriri circa vocationem nepotum positorum in conditione, sed quando agit de grauamine nepotum, illos simpliciter grauat sub conditione si sine liberis; ommittitq; casum, quando decederent cum liberis, quæ res ni faller, manifestè demonstrat, testatorem noluisse grauare nepotes versus filios eorum totamq; eam dispositionem factam fuisse tantùm nō contemplatione totius familiæ suæ, sed certarum personarum, nempè filiorum, & nepotum; qui fortè, & tunc in rerū natura esse poterant: vix enim fieri potest, vt cum testator nepotes nedum in conditione, sed in dispositione bis posuerit, quia volebat omnino eos succedere parētibus suis, vt patet ex illo vers. & vnicuiq; ex eis decedenti, ex alio, & ipsis decedentibus sine liberis, vel cum liberis antedictis, si sensisset pariter de grauandis nepotibus vtroq; casu, si decesserint sine nō cum filijs idem expressisset, sed cùm sub negatiua conditione tantùm grauauerit, si decedant sine filijs; manifestum est signum iudicio meo; quod nolebat eos grauare sub conditione affirmatiua, idest, quatenus decessissent cum filijs, vt in simil. Rimin. Iun. cons. 371. nu. 70. quæ ratio si paulo attentius ponderetur, satis reget, & declarat mentem testatoris.

28 Nec obstat prædictis, si aliquæ offererentur † coniecturæ perpetuandi fideicommissum, nempè ab relatione fęminarum à mentione masculinitatis; & similibus; quia non debent extendere grauamen vltra expressè

disposita,

dispoſita, vt egregiè reſpondet Rimin. Iun. dicto conſ. 464. nu. 55. & ex his concludo non eueniſſe caſum fideicommiſsi ad fauorem D. Alexandri cùm Iulius non reperiatur grauatus, tanto magis verſus alium collateralem de alia linea hæredum inſtitutorũ à teſtatore ſaluo ſemper, &c.

Laus D. ac Beatiſs. Virg. & B. Ambroſio.
quibus me ſemper comendo, &c.

Io Alleſſandro Ruuida Iuriſconſultus.

EXCELLENTISS.I D. FRANC.I Turturelli, &c.

SVMMARIVM.

1 *Vulgaris ſubſtitutio poſt immixtionem omnium expirauit, & nu. 2.*
3 *Fideicommiſſum facilius inducitur actiuè, quàm paſſiuè.*
4 *Vbi ſubſtitutio reciproca, & paſsiua non legitur expreſſa, illa ſubintelligi non debet.*
5 *Filij poſiti in conditione non cenſentur vocati.*
6 *Vocatio expreſſa, & clara requiritur ad inducendũ reciprocam ſubſtitutionem fideicommiſſariam.*
7 *Verior, & receptior eſt ſententia, quod reciproca non cenſetur facta inter poſitos in conditione.*
8 *Ad inducendum reciprocam, tria requiruntur, quod ſint expreßè vocati, quod ſubſtitutio ſit facta in tota, quod expreßè fiat vltimò decedenti.*
9 *Gradus ſubſtitutionum non ſunt multiplicandi, nec trahendi ad caſus non expreſſos.*
10 *Subſtitutio reciproca, vbi etiam legitur facta inter filios inſtitutos, illa non extenditur ad perſonas aliorum deſcendentium, etiam in cõditione poſitorum, etiã, quod rationis identitas concurrere dicatur.*
11 *Etiam, quod ſubſtitutio facta ſit collectiuè poſt mortem omnium, & in tota hæreditate, dummodo expreßè non ſit facta ab vltimò, vbi de magis communi.*
12 *Tacita reciproca non cenſetur inducta, etiam ſi fuerit dictum, ſi omnes penitus deceſſerunt, & facta ſit ſubſtitutio in tota hæreditate.*
13 *Idem ſi fuiſſet dictum, ſi nullus remaneret.*

14 *Sub-*

14 *Substitutio si facta sit post mortem vltimi, & in tota hæreditate, non tamen dicitur facta vltimò, nec inducitur tacita reciproca, & ibi de communi.*

15 *Hoc procedit etiam, quod pia causa sit substituta.*

16 *Nepotes in conditione positi ad hoc, vt grauamen teneat, requiritur, quod spetialiter sint grauati.*

17 *Grauamen, quando potest censeri impositum primi substitutis sub duplici conditione, tunc nepotes non censentur vocati.*

18 *Reciprocum fideicommissum tacitum etiam inter plures vocatos non inducitur, quando vltima substitutio non reperitur expressè, & specificè facta vltimò ipsorum vocato, & in tota hæreditate.*

19 *Substitutio reciproca difficilius debet induci inter personas proximiores, quàm inter remotiores.*

20 *Morienti vno ex institutis sine filijs, si supersunt aliqui alij descendentes testatoris, qui ex præsumpta illius mente excluderent substitutum portio decedentis sine filijs stat in suspenso penes eius hæredes, donec in totum eueniat conditionis implementum.*

21 *Agnationis ratio restringitur, quo ad gradus, & personas expressas.*

22 *Substitutiones fideicommissariè odiosè dicuntur.*

23 *Quod ommisit testator, dicendum est studiosè, & ex professo ommisisse.*

24 *Verba (ita quod) de sui natura important illationem, & non ampliationem de actiua substitutione ad passiuam, & reciprocam.*

25 *Natura dictionis, ita quod, est, vt id, quod subijcitur, intelligatur, & declaretur secundum suprascripta, & nunquàm ampliet præcedentia.*

26 *Verba, quod hæreditas, & bona peruenire debeant de vno in alium ad descendentes, conueniunt actiuè substitutioni, non autem passiuè.*

27 *Agnationis conseruandæ fauor consideratur in casibus dispositis per testatorem, & non vltra.*

28 *Nomina collectiua, liberi, descendentes, & familia, non significant actum successiuum, nisi ad effectum actiuæ substitutionis.*

29 *Testator censetur magis dilexisse hæredem institutum in ea portione, quam illi reliquit, et eius descendentes, quàm alterum cohæredem.*

30 *Fideicommissum reciprocum, vt inducatur, necessario exigitur, vt de tota hæreditate, et omnibus bonis expressè dictum reperiatur.*

Clarissimi

Clarissimi Domini Auditores, &c.

QVoniam oēs quattuor filij Antonij de Paltronibus testōris hæredes vniuersaliter instituti, & inuicē solum,& dūtaxat in hoc primo gradu reciprocè substituti vulgariter, adiuerant hæreditatem paternam, ideò nil occurrit dubitandum occasione reciprocæ substitutionis inter ipsos omnes vulgariter factæ, quoniam illa post immixtionē omnium penitus expirauit, † vulg.l. post aditam C.de impuberum,& alijs substitut.cum concordantibus de quibus per Ceph.cons.17.nu.1.& 3.lib.1.

1

Verum quia in secundo gradu substitutionis vnicuique ex dictis eius quattuor filijs decedenti cū liberis, & seu descendentibus masculis, & per masculum legitimis, & naturalibus natis ex legitimo matrimonio eorum,& ex eorū corporibus eisdem sic decedentibus substituit tales eius liberos, & descendentes masculos per fideicommissum seruata graduū paritate,& prærogatiua inter eos,& in tertio subsequenti substitutionis gradu factæ eisdem filijs dicitur,quòd cuicumq; ex eis decedenti sine liberis, & descendentibus ex eorum legitimo matrimonio, & ex eorum corporibus, aut etiam cum liberis antedictis, & ipsi liberi decederent sine liberis,& descendentibus masculis, & per masculum, de quibus suprà, substituit superuiuentes ex suprà nominatis eius filijs, & hæredibus, & præmortuorum liberos,& descendentes masculos,& per masculum legitimos, & naturales, natos ex legitimo eorum matrimonio, & corporibus, vt suprà, in stirpes, & non in capita, salua semper inter ipsos omnes, & in quolibet dictorum casuum graduum proximitate, & prærogatiua, ita ꝙ omnimodo descendentes ipsius testatoris, & dictorum eius filiorum masculi antedicti in quemcumq; gradum,& posteritatem venerint continuè,& perpetuò de gradu in gradum, seruata continuè prærogatiua proximitatis.

Et quia Alexander,& Nicolaus duo ex dictis quattuor filijs decesserunt sine filijs,& remanserunt superstites Antonius, & Vincentius dùo alij filij eiusdem testatoris, qui ambo decesserunt cum filijs,& ex Antonio remansit Iacobus,& ex ipso Iacobo Antonius Iunior,& ex Antonio Iulius,qui nunc mortuus est condito testamento,& hęrede instituto nepote ex sorrore:

Ex Vincentio aūt altero testōris filio superstite relicto remāsit Euāgelista,& ex ipso Euāgelista remāsit Alex. qui nunc agit ad bona relicta ꝑ Iuliū,tamquā subiecta simplici, ac perpetuò, & reciproco fideicom. vigor testamēti dicti olim Antoni testōris antiqui;Et quærit, nunquid d. Alex. vltimus superstes ex linea dicti Vincenti rectè agat ad bona dicti olim

F Iulij

Iulij vltimi ex linea primi olim Antonij secũdi nunc tenta per nepotem
ex sorore institutam hæredem vniuersalem ab eodem Iulio.
Ideò dicitur negatiuè resoluendũ videri, quoniam cum omnes quat-
tuor filij dicti olim Antonij testatoris antiqui adiuerint hæreditatem pa
tris,& eorum portiones agnouerint,vtiq; de prima substitutione vulga-
ri facta inter eos nil agendum est,cum illa, ꝙ aditionem expirauerit, iux.
tex vulg.in d.l.post aditam.C.de impuberum,&c.Ex secundo,aut gradu
substitutionis dum dicitur, & vnicuiq; ex eis decedenti cum liberis, & 1
seu descendentibus masculis,& per masculũ,&c. substituit tales liberos,
& descendentes masculos per fideicõmissum seruata graduum priorita-
te,& prorogatiua inter eos,constat ꝙ liberi,& descendentes huiusmodi
dicuntur vocati respectu portionum parentũ suorum dumtaxat,non aũt
quo ad partẽ cohęredũ,nec aliorũ collateraliũ suorũ,& sic eos actiuè tm̃
substituit testor, nõ aũt passiuè,ad effectum, vt ipsi cohæredes ẽt censeã
tur inter se grauati,prout declarat Ripa in l. Centurio nu. 166.ad finem
nu.vers.cæterum ne æres ff. de vulg. & pupil. & in l.1. nu. 2. vers.vlt. de-
clarandæ sunt,&c. C. de pact. Paul.Castr. in l.filiusfamil.§.cum quis,nu.
4.de leg.1. Bertrand.cons.105. pace salua,num.1.vers.2.ratio,quia sup-
posito,&c.vol.3.in prima illius part.cum alijs per Ruin.cons.179.nu.1.
ibi,& quia,vbi per hoc dicerentur vocati,&c.lib.2.Curt. Iun. cons. 96.
col.penul. post media vers. cum igitur in proposito, ibi dato,ꝙ essemus,
&c. sub.nu.5.lib.2.& in cons.135.col.pen.vers. postremò aduertendum
3 nu.6.& Pancirol.cons.59. nu.55.vbi subdit inde esse, quod dicitur † fa-
ciliùs induci fideicommissum actiuè, quàm passiuè, post Paris.cons.39.
num.7.lib.3.& per Socin. videndum cons.104. nu. 2. vers.capio, nunc
capitulum primæ substitutionis,cum seq. lib.3. & per Alexan. cons.14.
nu.18.lib.4.
Cum.n.nulla reciproca,& passiua substitutio legatur facta inter ipsos
4 liberos,& descẽdẽtes dictorũ quattuor filiorũ institutorũ, † vtiq; eã sub-
audire,& inducere non debemus ex verbis prænarratis, cum nec tacitè
id inferant ex necessitate, sed satis operentur in actiuo fideicommisso
perpetuò inter eos resultante, absq; eo, ꝙ etiam passiuum fideicommis-
sum perpetuum inter eos subintelligatur ex latè trad.per Menoch.cons.
327. lib.4.num.24.vers.4.est substitutio,& nume. seq.cum seq. vsque ad
numerũ 41. in cuius casu ibi posito ante consilium testator instituerat
quattuor eius filios, & quod plus est eos, & quemlibet eorum inuicem
substituerat vulgariter pupillariter, & per fideicommissum, & casu quo
dicti sui filij, & hæredes, vel aliquis eorum quandocumquè decede-
rent sine filijs masculis legitimis, & ex legitimo matrimonio natis, vel
alijs descendentibus eo casu alios suos filios, & hæredes, seu eorum
descenden-

descendẽtes ex legitimo matrimonio, vt suprà, seu alium ei, vel eis absti tuerat per stirpem, & non per capita, & casu quo dicti filij sui, & hæredes, seu descendentes ex eis, vel eorum aliquo relictis tantum filia, vel filiabus, seu nepotibus voluerat eas dotari arbitrio boni viri cum prohibitione de non alienando, vt ibidem legitur. Et nihilominus concludit exinde non resultare nisi actiuum fideicommissum non autem passiuũ, & reciprocum inter ipsos liberos, & descendentes filiorum institutorũ ex quo ibi non fuit substitutus vnus fratrum alteri præmorienti, vel vltimo, ex descendentibus ipsius fratris postquàm is frater præmoriens, vel eius filij, & descendentes effecti essent hæredes; sed solummodo vnus frater loco præmorientis erat substitutus; quo ad actum succedendi vltimo ex descendentibus ipsius testatoris, id quod arguit factam non esse reciprocam inter ipsos transuersales, quia dum testator dixit, ꝙ si dicti filij sui, vel aliquis eorum quandocumq; decederent sine filijs masculis; vel alijs descendentibus, ꝙ alij filij testatoris, vel eorum descendentes

5 succederent, constat, † ꝙ filij ipsius præmorientis sunt positi in conditione, & consequenter non sunt expresse, & clarè vocati, sicuti expressa,

6 & clara requirit † vocatio ad inducendã reciprocam substitutionẽ fideicommissariam, vt ibi formaliter per eum dicto nu. 27. & 28. vbi subdit, ꝙ licèt Curt. Iun. conf. 43. nu. 6. cum alijs per Marzar. conf. 1. pag. 15. vers. pro qua facit, &c. velint, ꝙ reciproca censeatur facta etiam inter ipsos

7 in conditione positos, tamen contra eos est † verior, & receptior sententia, vt dicto nu. 18. iuncto nu. 28. vbi multos allegat ad id, ꝙ talis substitutio fideicommissaria non extendatur ad personas nepotum ipsius testatoris, etiam si illius mens videatur in contrarium cum apertè debeat constare de fideicommisso, & ob id extensio non magis sit admittenda; quàm noua ipsa inductio fideicommissi; quod non est extendendum tanquam odiosum per allegata, per eum, vbi adsunt attestantes de communi.

8 Ad inducendam namq; huiusmodi reciprocam inter eos omnes plura copulatiuè requiruntur quorum primum est, ꝙ omnes sint expressè vocati, ita vt non sufficiat eos esse in conditione positos; secundum est, ꝙ substitutio sit facta in tota hæreditate, vel in omnibus bonis, tertiũ est, ꝙ expressè fiat vltimò decedẽti, vt latè probat idẽ Menoc. d. cõs. 327. nu. 27. & 28. & nu. 34. vers. 6. comprobatur prędicta, cum seq. vsq; ad nu. 39. & ferè per totũ lib. 4. & in cõs. 85. nu. 56. cum seq. & seq. & nu. 60. 62. 65.

9 & 67. lib. 1. Nec enim multiplicandi sunt † substitutionum gradus, nec trahendi ad casus non expressos, nec ad personas similiter non expressas, vt ibidem, & per Cephal. consi. 514. num. 13. cum seq. vsq; ad nume. 59. iuncto [illegible] 25. lib. 4. Quinimò vbi aliqui sunt certo casu vocati,

tunc etiam si alijs casibus reperiantur in conditione positi, tamen censentur tantummodo vocati in casu illo, & pariter grauamen eis impositũ restringitur, si eueniat casus ille, in quo reperiuntur expressè grauati, & non aliter, vt ex multis per Zanchum in l. hæredes mei. §. cum ita, num. 732. vers. 2. dicta opinio, & c. ff. ad Trebell.

10 Et quod magis est etiã, vbi inter filios institutos legitimur facta † substitutio reciproca illa tamen non extenditur ad personas aliorum descẽdentium etiam in conditione positorum, etiam ꝙ rationis identitas concurrere dicatur, vt benè declarat idem Menoch. cons. 315. nu. 16. cũ seq. & c. lib. 4. post Dec. cons. 291. nu. 6. & cons. 377. nu. 3. & Ruin. cons. 127. nu. 9. lib. 2. latissimè. Zanch. in d. §. cum ita in vltima editione in 6. part. nu. 116. iuncto nu. 120. & 125. vers. prædictis ergo cum seq. & Menoch. d. cons. 327. nu. 24. vers. 4. est substitutio, cum seq. vsque ad nu. 41. lib. 4. quia vocatio descendentium resultans ex ipsa in conditione positione mediantibus etiam coniecturis ad id sufficientibus bene potest operari, ꝙ descendentes cuiuslibet ex filijs institutis censeantur actiuè vocati in portiones parentum suorum, sed ob id de necessitate non infertur, ꝙ descendentes vnius ex filijs institutis censeãtur substituti in portionibus aliorum descendentium ex alijs fratribus similiter institutis, cum hæc lõgè inter se differant, ex quo ad idest necessarium, ꝙ reciproca substitutio sit facta expressè inter omnes, vel ꝙ tacitè resultet, substituendo vltimo descẽdẽtiũ in tota hæreditate, ita vt de necessitate portiones aliorũ omnium deueniant in vltimum grauatum, qui possit, & debeat totam hæreditatem restituere vltimo loco vocatis, vt per eundem Menoch. in locis præallegatis, & in cons. 393. nu. 60. vers. respectu, & c. iũcto nu. 63. & per totum illud cons. lib. 4. & in cons. 388. nu. 71. & 72. eod. lib. 4. & per Cephal. d. cons. 514. nu. 25. cum plur. seq. lib. 4. & per Ias. cons. 143. nu. 18. & 19. lib. 2.

11 Id quod procedit etiam, si † substitutio facta sit collectiuè post mortẽ omnium, & in tota hæreditate dummodo expressè non sit facta ab vltimo extrad. per Burs. ex magis cõmuni in cons. 51. nu. 7. vers. 3. inter eosdem, & c. iuncto nu. 8. & 9. lib. 1. post Socin. Sen. & Iun. Celsum Hug. Alexan. Couaruuc. Vasq. Gomez. Curt. Iun. Paris. Alberici Alciat. Rimin. Ancharen. Gabr. & Oddum in locis per eum allegatum ibi, & in cons. 52. nu. 13. & 14. eod. lib. 1. post Alex. Port. Imol. Socin. Sen. & Iun. Anch. Paris. Ruin. Gozad. & alios ibi per eum relatos, cũ alijs latissimè congestis per Zanchum pariter de cõmuni testantem in d. §. cum ita in 6. part. nu. 91. vers. ampliatur ergò, iuncto nu. 93. vers. Verũtamen non est reddendum, & nu. 98. 99. & 101. Et est ratio, quia licèt sit expectanda mors vltimi, ob id tamen de necessitate non infertur. Ergo est f... vltimo ex

ꝙ vltimus dicatur grauatus,vt per eum d.nu.93.ad finem num.vers. verũ tamen,iuncto nu.98.& 99.Et est rationis ratio,quia cum substitutio hu iusmodi possit intelligi facta singulis, & ꝙ singuli dicantur grauati, non debemus dicere, ꝙ sit facta vltimo tantum.Quinimmò etiam si dictũ fue rit, si omnes penitus defecerint,& facta sit substitutio in tota hæreditate
12 adhuc tamen non censebitur inducta inter eos † tacita reciproca; Zanch.in d.6.part. nu.149. post Alex.cons. 91.nu. 8. vers. non obstat quintum lib.1. Et idem Zanch. latius in octaua part. num.206. vers. amplia
13 quarto,vbi vult † idem procedere etiam,quando dictum sit,si nullus remaneret, & vbi quoque adsit collectiua,vt latissimè ibidem, nu. 213. & 214.& in 6.part.nu.168.iuncto nu. 115.vers 2. ꝙ non dicatur facta vlti-
14 mò,&c.vbi quod magis est,probat, ꝙ etiam si † substitutio facta sit post mortem vltimi,& in tota hæreditate,non tamẽ dicitur facta vltimo, nec inducitur tacita reciproca, sed quilibet tenetur restituere portionẽ suã post mortem vltimi, & interim portio cuiusq; stat in suspenso penes eorum hæredes,vt per eum post Socin. Alciat. Ias.& Alex.in locis allegatis per eum,ꝙ subdit, ꝙ licet multi tenuerint contrarium,tamen cõis opin. stat,puto,vt ipsemet ostendit in dicta sexta part. nu. 91. Et ibidem benè per Ripam nu.144.& nouissimè sequitur, & comprobat Dec. videndus cons. 26.nu.58.59.& 60.iuncto nu.45.& nu.89.ad finem num. vers. itẽ, & aliter respondeo,&c.lib.2.
15 Prout, & idem † proceditetiam,vbi pia causa sit substituta,vt per eũdem Zanch.in d.octaua part.nu.260.ad nu.262.& nu.266. vbi infinitis
16 congerit; Nam, & in † nepotibus in conditione positis videmus, ꝙ adhoc, vt censeantur vocati ad effectum,vt grauamen teneat,requiritur,ꝙ specialiter sint grauati, ita vt coniectura vocationis necessario conclu-
17 dat, aliàs cum † grauamen possit censeri impositum primis substitutis sub duplici conditione,tunc nepotes ipsi nõ censerentur vocati, vt post Alex. Socin. Ruin. Rip. Angel. Imol. & Ias. præcisè declarat idem Zanch. in d.5.cum ita in 6.part.nu.98. & 99. subdens in fine dicti nu.99.id pro cedere etiam,si substitutio sit facta post mortem plurium, quorum superstes ex præsumpta mente testatoris excluderet substitutum,quoniam ad huc substitutio non diceretur facta vltimò, prout latiùs firmat ibidem nu.105.vbi infinitis congerit,& inter alios Paul.Castr.cons.86.in 4. dubio col.4.versus finem vers. præterea, & vers.non ergo voluit, lib.1. vbi vult tunc demum inter plures vocatos resultare reciprocum fideicommissum tacitum,quando fuit dictum post mortem filiarum mearum grauo vltimam morientem,ꝙ totam hæreditatem restituat hospitali aliàs secus,quia licet videatur voluisse,ꝙ Hospitale non admittatur, nisi ambabus filiabus mortuis,tamẽ videtur, sequuta conditione,voluisse portio-

nem

nem cuiuslibet ex earum personis ad hospitale peruenire, subdens hæc satis clara esse intelligentibus, & habentibus fundamenta iuris.

18 Est igitur prima ratio, quod non inducat † reciprocum fideicommissum, tacitum etiam inter plures vocatos quando vltima substitutio non reperitur expresse, & specifice facta vltimo ipsorum vocatorum, nec non, & in tota hæreditate, quia oportet, quod fideicommissum infallibiliter, & certitudinaliter relinquatur ab vltimo, vt præcise tradit Ruin. cons. 180. col. 3. in fine sub nu. 7. lib. 2. & Zanch. in d. §. cum ita in 6. part. nu. 99. dum vult coniecturam necessario debere concludere, vt per eam inducatur tacita reciproca, idque procedere etiam si dictum sit post mortem illorum, vel post eorum omnium mortem, quia tunc de necessitate inferri non potest, quod testator intellexerit substituere vltimo tantum in tota hæreditate cum potuerit intellexisse, quod singulæ portiones singulorum bene deberent peruenire ad hospitale vltimo loco uocatum sequuta conditione obitum omnium eorum, sed ex propria persona cuiuslibet eorum non autem ex persona vltimi tantum, quia tunc si reperiatur ipsi ultimo, & in tota hæreditate, sequeretur de necessitate, quod testator intellexisset portiones decedentium de uno in alium deuenire debere quousque omnes portiones recederent in manibus ultimi eorum superuiuentis ad effectum, ut eo postea decedente posset substitutus capere eas simul iunctas ex persona ultimi ob dispositionem testatoris uolentis totam eius hæreditatem tandem ab vltimo deuenire in ultimum uocatum, ut clare etiam explicat Alciat. in l. uel singulis nu. 8. per totum illum numerum iuncto nu. 14. & 15. & nu. 17. uers. cæterum, & ex his de uulg. & pupil. & in cons. 500. per totum, ubi uidendum, & Socin. cons. 104. col. pen. ante medium uers. ad secundum principale sub nu. 9. lib. 3.

19 Secunda ratio est, quia difficilius debet induci † substitutio reciproce inter personas proximiores, quam inter remotiores; Torniell. in l. gallus. § quidam recte nu. 73. de liber. & posth. & Socin. Iun. post Aym. cons. 110. col. fin. uers. quod etiam, lib. 3. prout sic in effectu arguit Alciat. in d. l. uel singulis ante nu. 18. uers. cum enim grauati, &c.

Tertia ratio est, quia si is, qui expresse substitutus reperitur, non admittitur, quando superest persona, quæ ex uerisimili uoluntate testatoris excluderet substitutum, tanto minus debet induci reciproca tacita; prout hanc eandem rationem consideret Alciat. dicto cons. 500. nu. 3. & inter cons. Albæ cons. 32. nu. 8. uers. sed tamen his non obstantibus, cum seq. usque in finem, ubi inquit dicta ibi per eum esse certissima secundum communes opiniones, & idem Alciat. in d. l. uel singulis nu. 17. uers. cæterum, & ex his, iuncto vers. cum enim grauati ex præsumpta defuncti mente, &c. de uulg. & pupill.

Vnde

Vnde nimirum si quando vnus ex institutis moritur sine filijs, & supersunt aliqui alij descendentes testatoris, qui ex præsumpta illius mente excluderent substitutum, tunc portio decedentis sine filijs statim suspenso penes eius hæredes donec in totum eueniat conditionis implementum, vt voluit Zanch. in d. 5. cum ita in 6. part. num. 106. vers. quarto adduci potest, & nu. 115. vers. 3. respondeo, & nu. 129. vers. quia respectiuè, & nu. 168. & Alba cons. 31. nu. 24. vbi alios adducit, cum enim inter ipsos descendentes non detur reciproca de necessitate ex dispositis, & expressis, vtiq; non possunt ipsi inter se aliquid petere, cum inuicem non sint vocati, & nouissimus quoque substitutus similiter nil petere potest cum conditio in totum verificata non reperiatur, prout sic has rationes cum alijs præmissis latius pro seq. Zanch. in d. sexta parte. d. nu. 105. vers. amplia tertio cum seq. vsque ad nu. 107.

Et quamuis nonnulla possint in contraria considerari, de quibus ibidem nu. 108. vers. contrariam tamen opinionem cum seq. vsq; ad nume. 114. Tamen eisdem latissimè respondetur per eum à dicto nu. 114. vers. verum circa principalem quæstionem, & vers. vlt. moueor, cum vers. nô obstat ergo, & seq. vsq; ad num. 116. iuncto nu. 140. & 145. quæ hic non repetuntur, cum materia sit nimis prolixa, & possint facilius videri apud eum.

Prout similiter non obstat præmissa limitari posse, nisi concurrant aliquæ vel leues coniecturæ, vt eo casu post mortem plurium censeatur inter eos inductum reciprocum fideicommissum, extrad. per Zanchum in dicta sexta parte nu. 92. iuncto nu. 176. & per Soc. Iun. cons. 110. nu. 16. cum seq. & nu. 19. & 20. cum seq. vsque ad finẽ, lib. 3. cũ similibus. Tamẽ clarè respondetur illud non procedere etiam inter plures collectiuè vocatos, & graduatos, nisi quoq; substitutio facta sit præcisè ab vltimo, & in tota hæreditate ad effectum, vt substitutus possit totũ petere ab vltimo, quia licet aliquæ coniecturæ dentur per quas positi in conditione censeantur actiuè vocati ad portiones parentum suorum, tamen ex alijs prædictis coniecturis necessario non infertur, ꝙ etiam inter eos dicatur inducta alia passiua substitutio fideicommissaria præsertim respectu portionum obuentarum singularis alijs testatoris filijs institutis per ea, quæ dicta sunt, & signanter ex latè trad. per Decian. d. cons. 26. lib. 2. num. 58. 59. & 60. iuncto nu. 87. & 89. ad finem numeri vers. Item, & aliter respondeo, & per Zanch. in d. 6. part. nu. 178. & in 7. par. num. 85. vers. tempera modo omnes prædictas coniecturas, &c. vbi tandem vult, ꝙ relatæ coniecturæ procedant solum respectu portionis patris sui, cuius respectu in conditione positi, & vocati dicuntur, non autem respectu portionũ aliorum, vt per eum.

Ratio

21 Ratio autem † agnationis conseruandæ eatenus attenditur eisdemq; modis,& forma quatenus importat testatoris dispositio oriens ex expressò,& non aliàs,nec vltra;quia etiam si sit restricta ad certos gradus certarum personarum de familia,non autem in infinitum, adhuc tamen dicitur facta fauore agnationis quo ad gradus, & personas huiusmodi Puteus decis. 175. Cola de Cardellis per totum lib.2.Alba cons.63. nu. 5. cum multis per Io.Bott. cons.51.nu.59.& per Dec.dicto cons.26. num. 86.lib.2.

Vnde cum nos versemur in clarioribus terminis quàm sint termini in quibus loquuntur Doct. præalleg. cum max. testator expresse in primo gradu vulgaris substitutionis dumtaxat reciprocam inter filios hæredes fecerit, & amplius de huiusmodi reciproca vllam mentionem non
22 fecerit,in alijs substitutionum gradibus,quæ sequentes † substitutiones cum nisi in vim fideicommissi operari possint odiosæ iudicantur, vtiq;
23 censendum est † testatorem,qui de facili eam repetere poterat studiosè, & ex professo illam ommittere voluisse l.vnica.§. sin autem ad deficientis.C.de Cad.toll.& in terminis nostris Rimin.Iun.cons.464.nu.44.cum seq. & seq.lib.4.Item,& cum nec vltimo ex eis substituerit,nec post mortem omnium descendentium cuiuslibet ipsorum filiorum institutorum vocauerit alios,nec etiam vnquam de tota hæreditate expresserit, ita vt potius de singulis singulorum portionibus dumtaxat ad fauorem descendentium eorum sensisse videatur extrad. per Doct. in locis ad id superius allegatis. Meritò concludendum videtur nullam reciprocã substitutionem in passiuam resultare inter ipsos hæredes institutos, & multo minus inter illorum descendentes per suprà deducta iunctis quoq; alijs proximè subijciendis.

Neque nocent illa posteriora verba, ita quod omnimodo descendentes ipsius testatoris, & dictorum eius filiorum masculi antedicti in quemcũq; gradum,& posteritatem venerint, continuè,& perpetuò de gradu in gradum, seruata continuè prærogatiua proximitatis inter eos,vocentur,& veniant,& vocari,& venire intelligantur ad hæreditatem, & bona dicti testatoris.

Quoniam respondere huiusmodi verba tamquã illatiuè posita,& consequutiuè ad præcedentia non ampliare dictas substitutiones,sed potius ea verba regulanda ferè a b eisdem substitutionibus, vt in terminis sub-
24 stitutionum, quod † illa verba, ita quod, &c. de sui natura importent illationẽ, & non ampliationem de actiua substitutione ad passiuam, & reciprocã latè tradit Hieronymus Gabriell.cons.11.stante testamento nu.22.cũ seq.vsque ad nu.26.lib.1.quia † natura eiusdem dictionis.Ita quod,est vt id, quod subijcitur intelligatur, & declaretur secundum suprascripta, &

nunquam

nunquam ampliat præcedentia, vt bene declarat etiam Alciat. in conſ. 44. explicitus, col.4.num.30.tomo 3. lib.9.& Socin.Iun.conſ.181.nu. 35.lib.2.& conſ.69.nu.33.lib.3.Aymo con.281.num.41.& Bero.conſ. 102.nu.17.lib.2.

Id quod etiam ampliſsimè tradit Riminal. Iun.in conſ.464.in occurrenti caſu lib.4.nume.33.iuncto nu.37.vbi de actiuè ſubſtitutione mediante clauſula, ita ꝙ, &c. & num.38.vbi ſubſequebantur verba, & ſic de liberis in liberos perueniant in infinitum, ex quo verba huiuſmodi dicuntur ſtare illatiuè, ſiue expoſitiuè, Adeò vt talis ſubſtitutio, quæ per illa verba deducitur intelligatur, ſecundum pręcedentem, vt ibidem cum num.ſeq. & ſequen. iuncto quoque nume. 40. & 41.poſt Alexand. conſ.139.colum.1.& 2.lib.6.(licet ipſe alleget corruptè ſub num.129.) necnon etiam iuncto nume. 42. verſ. ſic igitur in caſu noſtro, vbi idem Riminald. Iun. ſubijt hoc ipſum procedere etiam ſi dicatur. Ita quòd hæreditas ipſius teſtatoris continuè, & perpetuò peruenire debeat gradatim de vno in alium in deſcendentes maſculos proximioris gradus, donec linea, & deſcendentia maſculorum finita fuerit, &c.vt per eum ibidem iuncto nume. 44. cum ſeq. vſque ad nume. 50. nec non etiam nume. 54. verſiculo, nec recurrendum eſt, ad coniecturas, cum ſeq. vſque ad numerum 61. vbi reſpondet ad præſumptam rationem agnationis conſeruandæ, ac etiam nume. 61. ad numerum 65. cum ſeq. vſque in finem, vbi reſpondet rationi digreſsionis ad plures ſubſtitutionum gradus, & dicto numero 65. cum ſeq. vſque in finem, vbi ponit diſcri-
26 men inter actiuam, & paſsiuam ſubſtitutionem. Et † quia verba hæreditas, & bona peruenire debeant de vno in alium ad deſcendentes in ſtirpes, & non in capita conueniant actiuè ſubſtitutioni non autem paſſiuæ etiam ſi dictum ſit, & hoc continuè, &c. & etiam ſi ſemper dictum fuerit de maſculis, cum excluſione fœminarũ, vt ibi latiſsimè per eum, & bene etiam per Menoch. dicto conſ.274.lib.3.nume.3.verſ.ſecundus caſus iuncto nume.4. & max. in verſ. hoc ex caſu infertur, &c. & verſ. 4. eſt huius ſubſtitutionis caſus, &c. & plenius nume. 5.cum ſeq. vſque ad verſiculum ex his modo, poſitum ſub nume. 7. vbi agitur de requiſitis neceſſarijs adhoc, vt inter ipſos deſcendentes filiorum inſtitutorum dicatur intrare reciproca ſubſtitutio paſsiua, nec non, & nume. 24. verſicu. 3. vrgere videtur, cum nume.26.& 27.& num.47.cum ſequen.vbi
27 agit de ratione † agnationis conſeruandæ propter continuam vocatio-

in casu, & casibus dispositis per testatorem,& non vltra, prout etiam plenius probat in consi. 393. nume. 43. versicu. respondetur, & secundo lib.4. subdens etiam in d. consi. 274. lib.3. nu.27. iuncto nu.46, prohibitionem quoque de non alienando censeri pariter factam in suis casibus vocatis, & dispositionis factæ per testatorem, ac etiam subiungens nu. 28. cum seq. quod si vellemus alteriores descendentes censeri grauatos, sicut fuerunt primi instituti nunquam daretur locus cons. Oldradi 24. & latissimè. Idem Menoch. dicto consi. 274. num.29. vers. sextus casus, cũ
28 seq. vsque ad nume.40. & max. num.31. cum seq. vbi, quòd & † nomina collectiua liberi, descendentes,& famil. non significant actum successiuum, nisi ad effectum actiuæ substitutionis non autem ad effectum, vt gradatim singuli descendentes, seu singuli liberi, aut singuli de familia, sint grauati eodem onere restitutionis, & passiuæ substitutionis, quia si talia nomina collectiua de sui proprietate, & natura importarent actum successiuum, vtiq; dicendum foret, quòd illa conditio si decesserit sine liberis non esset extincta natis liberis, & statim mortuis, quia perseuerantiam, & actum successiuum exigeret, id quod falsum esse probat, vt ibi per eum,& nu.33. cum seq. vsque ad dictum nu.40.& in d. consi. 393. nu.67. lib.4.

Pro quibus facit ratio illa præpotens, quia vt superius tactũ fuit præsumitur testatorem potius cõsulere voluisse posteritati singulorum hæ-
29 redum à se † institutorum, cum in ea portione, quàm vni reliquit, magis præsumatur eum,& eius descendentes dilexisse, quàm alterum illius cohæredem ex multis congestis per eundem Menoch. cons. 489. lib.5. nu. 7. vers. 3. accedit cum num. seq. vbi propterea infert substitutionem factam de hærede in hæredem interpretandam esse de descendente in descendentem, idest vt singuli instituti conseruent suis descendentibus portionem sibi relictam, vt per eum ibidem cum nu. seq. & seq. vbi subdit non ita de facile induci reciprocam inter ipsos descendentes, quia ad id plura copulatiuè requirũtur de necessitate, quæ ibi similiter recenset, sub nume. 10. & 11. vbi subdit valdè vrgentiores coniecturas exigi ad inducendum reciprocum fideicommissum inter ipsos descendentes, quàm ad inducendum simplex fideicommissum successiuum de instituto in eius filios, & descendentes, ex quo ad id sufficiunt leuiores coniecturæ, vt per eam d. num. 11.

Et eò max. cũ nõ expræsserit de tota eius hæreditate, sed simpliciter dixerit, venire intelligãtur, ad hæreditatẽ, & pdicti testõris, & nihilominus
30 ad inducendum † reciprocũ inter eos fideicõmissum pro vno de requisitis necessariis exigatur, vt de tota hæreditate, & oĩbus eius bonis expsse

dictum

nu.57.vers. vos dicatis ff. de vulg. & pupil. qui in hoc casu conter ap- probatur,vt per Paris.cons.18.nu.51.lib. 2. per Clar.in §. testamentum q.78. vers. Primus casus: Tum quia nõ possunt dici tacitè vocati in ista
5 substitutione, cum sint in superiori substitutione † vocati expressè Ruy.
6 cons.101.nu.7.lib.2. & substitutio † tacita non inducitur vbi reperitur expressa Gabr. cons.95.nu.7.Ceph.cons.430.nu.22.lib.3. Sed vt dixi in hoc non est vis facienda an sit vnica, vel duplex substitutio,dato enim, quod esset vnica tantum substitutio,sub duplici conditione substitutus admitteretur in vtroq; casu,siue ipsi filij decederent sine liberis,siue liberi absq; liberis morerentur,tum propter illam † alternatiuam,aut arg.l.si ita quis stipulatus fuerit.ff.de verb.oblig.c. inter cætera de rescript. reg. in alternatiuis de reg. iur. in 6. tum ex natura huiusmodi substitutionis
8 hoc modo conceptæ,quia etiam si † contineret copulam,veniret tamen resoluenda in disiunctiuam Corn. post Saly. & alios quos allegat. cons. 226. sub nu.6.vers. Nec obstat lib. 4.

Quicquid tamen sit,cum nedum Antonius filius d. Antonij Senioris decesserit cum filijs, sed etiam Iacobus ipsius filius, qui reliquit alium Antonium patrem D Iulij conditio vtraq; deficit l.filiusfamilias.§.cum
9 quis.ff.de leg.1.l.1.C.de cond. inser.Dec.cons.218.nu.10.& † fideicommissum,quod cessauit, non reuiuiscit, licet posteà liberi ipsius Antonij nepotis decessissent sine liberis Oldrad.cons.21.Io.And.in add. ad Specul.ter. de testam. §. in primis in fin.addit.Bal. in l.fin.num.54.C. de hæred. instit.Ang.cons.159.nu.3.Paul.de Cast.in l.ex facto §. siquis autem nu. 5.& 6.ff.ad Trebell.Dec.cons.63.sub nu.2. vers.& licet liberi,qui extabant Ruy.cons.161.nu.18.lib.2.Paris.cons.89.nu.25.lib.2.cum multis per Gabr.de fideicom.conclus.7.nu.1.

10 Nec facit,q̃ testator,vt patet ex illa dictione † masculorum sæpius repetita,& ex alijs,quæ ex testamento colligi possunt videatur habuisse rationem agnationis,quo casu cessat cons.Oldrad.21,& etiam ipsi filij cẽsentur grauati Corn. Cur.Iun. Aymo.& Soc. Iun. allegati per Zanch. in repet.l.hæredes mei.§.cum ita num. 752. quia contrarium tenet Zanch. nu.763.post Abb. Alex. Ruy. & alios quos allegat quibus addo Panci- rol.cons.93.nu.22.Menoch.cons.376.sub num.57.vers.præterea, & ter

tio

9 *Fideicommissum, quod cessauit, non reuiuiscit.*

10 *Respondetur, ad dictionem masculorum, & quod testator habuerit respectum ad agnationem.*

11 *Non est curandum de Aymon. Crauet.*

12 *Fauor agnationis non est potens ad vocandos eos, qui non sunt in substitutione expresse vocati, & multominus ad iniungendum grauamen illis, qui alias non essent grauati.*

13 *Clausula, ita quod, cum verbis sequentibus declaratur, & restringitur ad casum, & casus praecedentium substitutionum.*

14 *Verba illa sunt enuntiatiua, quae nullo modo inducunt dispositione, nec alteram fideicommissum inter non nominatos a testatore.*

15 *Dictio, ita q, non ampliat praecedentia, sed restringit potius.*

16 *Et habet vim limitationis, & restrictionis.*

17 *Inducta ad restrictionem non debet operari augumentum.*

18 *Dictio, ita quod, quando etiam aliquando ampliaret, quod absolute negatur, id contingere posset, quando aliunde percipitur.*

19 *Rationes quare dictio, ita q, censeatur apposita ad restringendum.*

20 *Clausula, quae venit illatiue, debet secundum praecedentem dispositionem intelligi.*

21 *Dictio, antedicti, est relatiua.*

22 *Dictio relatiua restringit dispositionem ad qualitates supra expressas.*

23 *Et ab eis declarationem recipit.*

24 *Fideicommissum simplex, & absolutum inducitur per prohibitionem alienationis, vna cum ratione generali, quia vult bona perpetuo remanere in familia, vel similia.*

25 *Quando in ratione generali ponitur aliqua dictio Relatiua ad superiora, virtus, d. clausula restringitur, vt non inducat nouum fideicommissum a praecedenti.*

26 *Dictio, perpetuo, restringitur ad personas expresse vocatas, & sub conditionibus expressis.*

27 *Dictio, semper aequipolet dictioni, perpetuo.*

28 *Dictio, omnino, importat idem, quod dictio, omnimodo.*

29 *Relatio sicut restringit, quo ad personas, & casus, ita etiam, quo ad perseuerantiam.*

30 *Verba geminata restringuntur secundum subiectam materiam.*

31 *Verba quantumcumq; praegnantia, & generalia non possunt plus continere, quam illud, ad quod habent relationem.*

32 *Agnationis fauor est potens ad inducendum, & ampliandum fideicommissum, sed declaratur num. seq.*

33 *Fauor agnationis non operatur, quando non est expressus.*

34 *Duo spetialia circa idem non admittuntur.*

35 *Fauor agnationis operatur tantum in casu expresse disposito, & restringitur ad personas,*

personas, de quibus testator loquitur.

36 *Defectus conditionis plus valet ad excludendum substitutum, quàm qualibet imaginaria ratio ad admittendum.*

37 *Dictio ipsos est restrictiua, & non solùm relatiua, sed demonstratiua ad oculum.*

38 *Dictio, dictorum, restringit.*

39 *Testator non censetur incontinente se velle corregeri.*

40 *Interpretatio est facienda, vt fideicommissum cesset, & excludatur.*

41 *Contra fideicommissum in dubio est pronuntiandum.*

DOminus Alexander qui prætendit substitutionem in bonis D. Antonij Senioris propter mortem D. Iulij sine filijs eam
1 debet † ostendere, quia hæres d. D. Iulij semper poterit dicere, substitutio à D. Antonio facta non loquitur in isto casu, vt post Oldrad. tradit Soc. cons. 62. nu. 4. vers. & in primis ista conclusio lib. 3. Gozad. cons. 29. nu. 13. Paris. cons. 86. num. 11. lib. 2. Rube. cons. 88. nu. 1. Soc. Iun. cons. 64. post nu. 14. lib. 3. Aymo. cons. 161. num. 16. Rol. cons. 38. nu. 11. lib. 4. Bursat. cons. 52. nu. 11.

Etsi totum tenorem testamenti dicti quondam D. Antonij inspiciamus, & totam seriem substitutionum legamus; non vtiq; hunc casum inueniemus. Triplex enim reperitur in dicto testamento substitutio, prima, qua filios hæredes institutos inuicem, & vicissim vulgariter substituit, secunda quia vnicuiq; decedenti cũ liberis, & descendentibus substituit tales liberos, & descendentes, tertia qua cuicunq; ex eis decedẽti sine liberis, & descendentibus, vel cum liberis, & ipsi liberi decederẽt sine liberis, & descendentibus substituit superuiuentes ex supranominatis eius filijs, & hæredibus, & præmortuorum eius liberos, & descendentes.

De prima substitutione non est, quærẽdum, tum quia illa, nec actiuè,
2 nec passiuè egreditur personam ipsorum filiorum hæredum, tum † quia vulgaris, cum sit adita hæreditate expirauit l. post aditam C. de impub. & ali. subst.

In secunda etiam non est insistendum, quia facta est in casu quo quis decederet cum liberis d. autem Iulius mortuus est nullis relictis liberis,

dictum reperiatur, vt volunt omnes ſuperiori ponentes ipſa neceſſaria requiſita, & Antonius Gabr. de ſubſtitut. Concluſ. 1. num. 14. Soc. Iun. in d.l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 14. ad Trebell. Cephal. conſ. 401. num. 29. lib. 3. & cõſ. 259. nu. 41. cum plur. ſeq. lib. 2. & Simon de Pret. de inter preſentib. vlt. volunt. lib. 3. ſolut. 1. nu. 32. verſ. addo enim, &c. & alibi ſepiſsimè Doctores.

Idcirco, cũ inter deſcendentes dictorum Antonij, & Vincenti filiorũ prædicti olim Antonij antiqui teſtatoris, qui relictis liberis, & deſcendẽtibus deceſſerunt, non legatur, nec cenſeatur factum aliquid reciprocũ fideicommiſſum ſtãtibus præalleg. Meritò infertur Iulium vltimũ deſcẽdentem dicti olim Antonij Iunioris potuiſſe teſtando in fauorem ſui nepotis ex ſorore diſponere de bonis obuẽtis dicto quondã Antonio Iun. à quo ipſe deſcendit, cum deceſſerit abſq; liberis, & deſcendẽtibus iux. tex. & ibi, Bal. & alij. in l. 1. C. de cond. inſert. & in l. qui ſolidum, §. pen. de leg. 2. Decius conſ. 182. col. 2. & conſ. 511. nu. 6. Ripa in l. filiusfamil. §. diui nu. 27. de leg. 1. Pariſ. conſ. 22. nu. 53. lib. 3. Natta conſ. 470. nu. 3. & 4. lib. 3. & Roll. conſ. 25. nu. 18. lib. 1. quos recenſet, & ſeq. Menoc. eod. conſ. 489. nu. 14. verſ. his intelligimus, & num. 15. lib. 5. Et hæc rectius ſentientis iudi tio ſemper ſaluo, &c.

Franc. Turturell.

EXCELLENTISS.[i] D. . . . . .

SVMMARIVM.

1 Prætendens habere ſubſtitutionem pro ſe, debet illam oſtendere, quia hæres poteſt dicere, ſubſtitutio non loquitur, hoc caſu.

2 Vulgaris ſubſtitutio adita hæreditate axpirauit.

3 Teſtator, ſubſtituendo ſuis filijs liberos, & deſcendentes eos intelligitur vnicuiq; reſpectu ſuorum deſcendentium proſpexiſſè.

4 Doctrina Bart. in l. Centurio ſub nu. 37. verſ. Vos dicatis ſic, ff. de vulg. & pup. communiter approbatur.

5 Vocati expreſſè in ſuperiori ſubſtitutione, non poſſunt dici tacitè vocati in ſubſequenti ſubſtitutione.

6 Subſtitutio tacita non inducitur, vbi reperitur expreſſa.

7 Vis dictionis alternatiuæ, aut.

8 Copula, & reſoluitur indiſiunctiuam.

tio lib.4.& Cur. Iun. & alij loquuntur contra terminos Oldrad. in quibus erat sæpius repetitum nomen masculi.

Nec curandum de Aymo. quia contrarium voluit conf. 328. nume. 19. lib. 3. & inter alios allegat Corn. Oldradi exemplo agnationis fauo-
11 rem in substitutione † non curantem, adeo q etiam super Corn. secum pugnantem non sit facienda vis.

12 Et facit, quia si † fauor agnationis non est potens ad vocandos eos, qui non sunt in substitutione expresse vocati, vt infra ostendam, multo minus ad iniungendum grauamen illis, qui alias non essent grauati arg. c. ordin. de reg. iur. in 6. cum similibus, vt arguamus à contrario eius, qđ arguit Zanch. d. §. cum ita sub num. 752.

Ex his igitur apparet ex nulla explicita substitutione posse in casu, de quo agitur, prætendere substitutionem D. Alexandrum propter mortem d. Iulij sine filijs.

Non obstat clausula, quæ sequitur, ita q omnimodo descendentes ipsius testatoris, & dictorum eius filiorum masculi antedicti in quẽcũque gradum, & posteritatem venerint continuè, & perpetuè de gradu in gradum seruata continuè prærogatiua proximitatis inter ipsos vocentur, & venire intelligãtur ad hæreditatem, & bona ipsius testatoris, quia
13 debent intelligi † casu quo vel filij testatoris, vel filiorum filij decederẽt sine liberis, & ita eueniente casu d. substitutioni Alex. conf. 139. nu. 3. & 4. lib. 6. Rui. conf. 152. sub nu. 5. lib. 2. Alciat. in l. pater filium, §. fundũ in fin. vers. Tertius est casus de lega. 3. Cepol. inter conf. Alex. de Neuo. conf. 81. post nu. 7. vers. & ideò testator Ceph. conf. 269. nume. 46. lib. 2. & conf. 544. nu 16. in fi. & nu. seq. lib. 4. Panciról. conf. 93. num. 25. in fi. Menoch. conf. 327. num. 83. & conf. 399. nu. 10. lib. 4.

14 Et huiusmodi † verba sunt verba enunciatiua cuiusdam futuri euentus, quem testator sperauit euenire propter suam dispositionem, quæ nullo modo inducunt dispositionem, nec alterant fideicommissum inter non nominatos à testatore, vt per Ceph. conf. 510. nu. 5. in fi. & nu. seq. lib. 4. nec fideicommissum ampliant ad personas in substitutione non comprætensas idem Ceph. conf. 379. nu. 12. lib. 3.

beat operari augmentum l. legata inutiliter, vbi Bar.& alij de adim.leg. Iacob.Beretta, vbi supra Rim.Iun.cons.482.num.78.lib.5.

18 Quando etiam dictio † (Ita quod) aliquando ampliaret, quod absolutè negat Alciat. & Rimin.Iun.id contingere posset quando aliunde percipitur illam esse ad hunc finem prolatam, vt post Ang.in l.nulla de lega. 1. tradit Gabr.cons.112.num.23.in fi.lib.1. Credendum autē est in casu
19 nostro, quod testator vsus sit hac † dictione potius ad restringendum tū, quia ita regulariter sumitur Gabr. vbi supra nu.24.& tradunt supra allegati 88. & pro regula præsumitur l. quoties ff.siquis cautio. Bar. in l.2.ff. si quis in ius vocat.non ierit not.in l.1.ff.de reg.iur. tum quia in re dubia ita venit interpretanda ad exclusionem fideicommissi, vt ibi per Gabr.

20 Confirmantur præmissa, quia cum † clausula de qua loquimur veniat illatiuè ad superiora, vt innuit illa dictio (ita quod) Gabr.in allegato cōs. 112.nu.22.& seq. debet secundum præcedentem dispositionem intelligi Ruy. in terminis nostris cons.102.nu.11.in fi.& nu.seq.lib.2. Cepol. inter cons. Alex.de Neuo cons.81.nu.9.Gabr.161.

21 Tanto magis propter illam dictionem † (antedicti) quæ cum relati-
22 ua † sit Ceph.cons.617.nu.60.lib.5. restringit dispositionem ad qualitates supra expressas Alex.cons.59.in fi.lib.3. Gabr.cons.113.nu.63.lib.
23 2.vt † ab eis declarationem recipiat l. asse toto.ff. de hæred. instit. Aret. cons.78.nu.6. Curt.Iun.cons.92.sub nu.8.

Facit quia licet alias quando testator prohibuit alienationem subiungens rationem generalem, quia vult bona perpetuò remanere in familia, vel similia non solum in casum alienationis, sed simplex, & absolutum fi-
24 deicommissum † inducatur, vt per Bar.in l.pater §. fundum.ff.de lega.3. tamen quando in dicta ratione ponitur aliqua dictio relatiua ad superio
25 ra virtus † dictæ clausulæ restringitur, vt non inducat nouum fideicommissum à præcedente Alex. dicto cons.59.ad fin.Dec.cons.291.sub nu. 6.vers. His præmissis.Ruy.cons.134.sub num.17.lib.3.Paris.cons.31. nu.26.lib.2.Cepol.dicto cons.81.nu.6.in fi.& nu.seq.Alban.cons.1.sub nu.6.vers. Quinto dico,& nu.9.Menoch.cons.376.nu.47.cum multis seq.lib.4.Rim.Iun.cons.371.nu.85.lib.4.

26 Dictio illa † (perpetuò) non obstat, quia restringitur ad personas expressè vocatas.Dec.cons.218.sub nu.16.vers.& in terminis, Soc. Iun. cons. 188.nu.19.lib.2.Ceph.cons.17.num.33.& sub conditionibus expressis Pancirol.cons.93.num.25.in fi.Præsertim propter dictionem relatiuam
27 Alex.dicto cons.59. qui loquitur de dictione semper † quia æquipollet illi dictioni perpetuò, Cepol.cons.81.sæpius allegato, qui loquitur etiā de dictione (continuè) quæ reperitur in casu nostro sub nu.6.vers. Nec obstant rationes, Iacob.Beretta post Ruy.quem allegat cons.18.nu.15.

qui

28 qui loquitur de dictione omnino, quæ idē importat, quod dictio † (om-
29 ni modo) de qua in nostro casu. Sicut enim relatio † restringit quoad personas, & casus, ita etiam quoad perseuerantiam, ita vt verba importantia permanentiam, & tractum succesiuum sui natura, ratione adiuncti, id est dictionis relatiuæ moderentur, & limitentur ad perseuerantiā de qua in præcedentibus l. sed etsi adijciatur ff. pro soc. ita Ruin. cons. 134. sub nu. 17. lib. 3.

Nec refert, quod huiusmodi dictiones sint geminatæ, & iteratę, quia
30 ad hoc respondet Cepol. vbi supra, & quia verba† geminata restringuntur secundum subiectam materiam Ceph. post Dec. & alios, quos alle-
31 gat cons. 76. nu. 85. Præsertim cum adsit dictio relatiua, verba † enim quantumcumq; prægnantia, & generalia non possunt plus contineri, quàm illud, ad quod habent relationem Aret. in l. si quis non aliter col. pen. vers. dico ergo ff. de verb. oblig. Rim. Iun. cons. 491. nu. 51. lib. 5.

Nec obijciatur, quod cum testator vocando, & grauando liberos, & descendentes semper loquatur de masculis ex huiusmodi toties repetita qualitate masculinitatis arguatur intentio testatoris, q volueri bo-
32 na in agnatione conseruare, & quod † fauor agnationis sit potens ad inducendum, & ampliandum fideicommissum, vt latè per Dec. cons. 227.
33 nu. 6. cum multis seq. Quia respondetur fauorem † agnationis non operari, quando non est expressus Dec. cons. 315. nu. 3. in fi. Paris. cons. 41. num. 73. lib. 3. Gabr. cons. 100. nu. 34. lib. 2. Ceph. cons. 401. nu. 39. &
34 ratio est secundum Ceph. quia hoc modo duæ † orirentur specialitates, & coniecturæ, quod tacitum taciti daretur, quorum vtrumq; est inconueniens, nam propter mentionem masculorum censeretur habita ratio agnationis, & fauore agnationis induceretur fideicommissum.

35 Præterea † fauor agnationis operatur tantum in casu expresse disposito, & restringitur ad personas, de quibus testator loquitur Ias. cons. 41. nu. 7. lib. 1. Dec. cons. 287. post nu. 9. Rub. con. 120. sub nu. 5. Zuccard. in l. 1. nu. 74 C. de pact. Ruin. cons. 102. nu. 14. lib. 2. Alba. cons. 13. nu. 5. Soc. Iun. cons. 4. nu. 21. lib. 3. Decian. cons. 86. nu. 17. lib. 3. Rimin. Iunior cons. 371. nu. 124. lib. 4. Menoch. cons. 85. nu. 102. Iacob. Beret-

37 rum casuum) illa enim dictio † (ipsos) restrictiua est Aymo. cons. 385. nu.7.lib.3. & non solum relatiua, sed etiam demonstratiua ad oculum Bal.cons.304.nu.2.lib.5.Ias.in l.si quis filium nu.17.ff.de acquir.hæred.
38 Rip. in l.filius famil.§.diui nume.3.de lega.1.sic etiam illa † (dictorum) restringit Dec. cons. 218. sub nume. 9.vers.cum ergo facta fuerit, Aym. cons.98.nu.8.Menoch.cons.86.nu.44.Pancirol.cons.119.nu.17.cum igitur intentio testatoris fuerit suam substitutionem ad supra expressos casus restringere, non est credendum, quod postea immediatè voluerit
39 eam † ampliare, & incontinenti se corrigere Alex. dicto cons.59. num. 13.lib.3. Alban.dicto cons.1.nu.9.Præterea hoc alia ratione confirmatur. Alciat.cons.529.nu.12.

Ex quibus satis clara demonstratur intentio testatoris, quod non fuerit ampliare, & extendere fideicommissum, vltra casus expressos, & sub-
40 stitutiones prius factas, quæ etiam vbi esset dubia ita † interpretari deberet, vt fideicommissum cesset, & excludatur Dec. cons. 593. nu. 5. in fi. Alciat.cons.526. post nu.6.Ceph. cons.46. nu.15. Gabr. dicto cons 111.nu.16. Simon de Pret.cons.90. nu.32. Rimin.Iun.cons.181.num. 23.lib.2. Nat.cons.200. num.8.lib.1. Rol.cons.56. in fi.lib.3.& contra
41 † illud in dubio est pronunciandum Aymo. cons. 180. in fin. Alciat. cons.525. nu.12.Menoch.cons.379. nu.24.lib.4.Rol.cons.34.num. 2. lib.4.